This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

Informazioni su questo libro

Si tratta della copia digitale di un libro che per generazioni è stato conservata negli scaffali di una biblioteca prima di essere digitalizzato da Google nell'ambito del progetto volto a rendere disponibili online i libri di tutto il mondo.

Ha sopravvissuto abbastanza per non essere più protetto dai diritti di copyright e diventare di pubblico dominio. Un libro di pubblico dominio è un libro che non è mai stato protetto dal copyright o i cui termini legali di copyright sono scaduti. La classificazione di un libro come di pubblico dominio può variare da paese a paese. I libri di pubblico dominio sono l'anello di congiunzione con il passato, rappresentano un patrimonio storico, culturale e di conoscenza spesso difficile da scoprire.

Commenti, note e altre annotazioni a margine presenti nel volume originale compariranno in questo file, come testimonianza del lungo viaggio percorso dal libro, dall'editore originale alla biblioteca, per giungere fino a te.

Linee guide per l'utilizzo

Google è orgoglioso di essere il partner delle biblioteche per digitalizzare i materiali di pubblico dominio e renderli universalmente disponibili. I libri di pubblico dominio appartengono al pubblico e noi ne siamo solamente i custodi. Tuttavia questo lavoro è oneroso, pertanto, per poter continuare ad offrire questo servizio abbiamo preso alcune iniziative per impedire l'utilizzo illecito da parte di soggetti commerciali, compresa l'imposizione di restrizioni sull'invio di query automatizzate.

Inoltre ti chiediamo di:

+ *Non fare un uso commerciale di questi file* Abbiamo concepito Google Ricerca Libri per l'uso da parte dei singoli utenti privati e ti chiediamo di utilizzare questi file per uso personale e non a fini commerciali.

+ *Non inviare query automatizzate* Non inviare a Google query automatizzate di alcun tipo. Se stai effettuando delle ricerche nel campo della traduzione automatica, del riconoscimento ottico dei caratteri (OCR) o in altri campi dove necessiti di utilizzare grandi quantità di testo, ti invitiamo a contattarci. Incoraggiamo l'uso dei materiali di pubblico dominio per questi scopi e potremmo esserti di aiuto.

+ *Conserva la filigrana* La "filigrana" (watermark) di Google che compare in ciascun file è essenziale per informare gli utenti su questo progetto e aiutarli a trovare materiali aggiuntivi tramite Google Ricerca Libri. Non rimuoverla.

+ *Fanne un uso legale* Indipendentemente dall'utilizzo che ne farai, ricordati che è tua responsabilità accertati di farne un uso legale. Non dare per scontato che, poiché un libro è di pubblico dominio per gli utenti degli Stati Uniti, sia di pubblico dominio anche per gli utenti di altri paesi. I criteri che stabiliscono se un libro è protetto da copyright variano da Paese a Paese e non possiamo offrire indicazioni se un determinato uso del libro è consentito. Non dare per scontato che poiché un libro compare in Google Ricerca Libri ciò significhi che può essere utilizzato in qualsiasi modo e in qualsiasi Paese del mondo. Le sanzioni per le violazioni del copyright possono essere molto severe.

Informazioni su Google Ricerca Libri

La missione di Google è organizzare le informazioni a livello mondiale e renderle universalmente accessibili e fruibili. Google Ricerca Libri aiuta i lettori a scoprire i libri di tutto il mondo e consente ad autori ed editori di raggiungere un pubblico più ampio. Puoi effettuare una ricerca sul Web nell'intero testo di questo libro da `http://books.google.com`

3 2044 103 247 508

87
1245
1115

1785

D.r PROSPERO FEDOZZI

Libero docente di Diritto internaz. nella R. Università di Padova

SAGGIO

SUL

PROTETTORATO

VENEZIA

PREM. STAB. TIPO-LITOGRAFICO FRATELLI VISENTINI

1897

Estratto dall'**Ateneo Veneto**, Anno XX, vol. II, 1897

INTRODUZIONE

Chi conosca la ricchissima letteratura moderna del diritto coloniale troverà forse fuor di luogo un nuovo studio sul protettorato, che è stato più volte oggetto di speciali monografie e di trattazioni incidentali. A quest'accusa preventiva, che lo studioso di diritto internazionale potrebbe muovermi, io oppongo a mia giustificazione due cose. Innanzi tutto, se è vero che in questi ultimi tempi in Francia, in Inghilterra e in Germania il protettorato quale sistema di colonizzazione è stato oggetto di molti studi, non è altrettanto vero che l'argomento sia ormai esaurito e quindi chiuso il ciclo delle ricerche originali sullo stesso. Il protettorato, sia come trattazione scientifica che come applicazione pratica, risente naturalmente delle condizioni in cui si trova il moderno diritto coloniale, al quale alcuni secoli di vita non valsero ancora a dare uno sviluppo completamente autonomo, libero dalle postoie dottrinali del diritto naturale e da quelle puramente utilitarie della politica. L'esistenza come organismo scientifico del diritto internazionale non sempre serve di utile impulso e guida all'evolversi del diritto coloniale, spesso anzi nella sua mole ben costrutta appare come una cappa di piombo che tolga aria e luce ad una pianta giovinetta. È destino comune a molte scienze nascenti quello

di seguire nei primi passi le orme di una scienza affine; ma se un' emancipazione fatta a tempo non pone fine a un tale momento critico si ha un asservimento o un assorbimento, fonte di gravi danni sia dottrinali che pratici. Così, è veramente profittevole il trarre per lo svolgimento del diritto coloniale ispirazione dai principî del diritto internazionale, ma è a mio avviso un metodo sbagliato il voler ricondurre il primo in ogni sua parte allo sviluppo proprio del secondo; bisogna pensare alla diversità d' oggetto, d' intenti, di sfera d' azione fra il diritto coloniale e il diritto internazionale e persuadersi della necessità di non inquadrare nelle vecchie categorie di quest' ultimo i fatti e gl' istituti nuovi a cui il primo dà luogo. La scienza deve seguire la vita e non fallire al proprio scopo col costringere in un letto di Procuste dei prodotti vigorosi e spontanei, e peggio ancora col condannarli perchè non corrispondono alle esigenze di principî prestabiliti. Bisogna per il diritto coloniale fare quello che è stato fatto per il diritto internazionale, svincolarlo cioè dal diritto naturale così come dai sistemi utilitarî; bisogna farne un organismo giuridico ben caratterizzato, prendendo come punto di partenza alcune idee filosofiche e ricorrendo ad alcuni concetti generali del diritto pubblico internazionale in quanto siano applicabili ai nuovi rapporti. Deve ancora venire chi ponga mano a quest'opera colossale di costruzione; adesso siamo ancora in quel periodo di trattazione frammentaria, che ricorre sempre nell'evoluzione di una scienza. L' argomento del protettorato si presta in modo eminente ad una trattazione autonoma; nuovo, se non nell' idea primordiale, certo nello sviluppo e nell' estenzione grandissima, il protettorato applicato ai paesi barbari soggetti alla colonizzazione degli Stati europei dà l' esempio di un rapporto, a cui è necessario un proprio regolamento giuridico, che pur partendo da principî filosofici ben definiti e traendo ispirazione per forza d'analogia da alcuni dei concetti direttivi dell'istituto della protezione, vigente nel vecchio diritto internazionale europeo, sia svincolato ad un tempo dalle fisime del

diritto naturale, dai mutevoli interessi della politica e dai rigidi concetti tradizionali del diritto delle genti. Ora, non tutti gli scritti sul protettorato, alcuni dei quali pur dovuti a penne veramente valenti, corrispondono a quest' ideale, e, mentre la pratica brancola ancora in mille incertezze, gli scrittori troppo spesso si lasciano sedurre dalla considerazione degl' interessi politici ed economici della loro patria o per esagerata ortodossia giuridica condannano dei rapporti nuovi, sol perchè la loro figura non risponde alle vecchie idee. Il mio saggio è ben lungi dalla pretesa di correggere chicchessia o di creare qualche cosa di nuovo; esso va inteso soltanto come un tentativo di cooperare alla costruzione del nuovissimo edificio giuridico seguendo l' indirizzo accennato e cercando di fissare brevemente i principî fondamentali anzichè dilungarsi nelle singole applicazioni pratiche; in ciò vuol essere la sua modesta ragione d'esistere.

Ma un' altra considerazione — e forse la principale — vale a giustificarmi dall'essermi proposto un tema, che molti e valenti scrittori recentemente svolsero con gran copia di dottrina; ed è la quasi assoluta deficienza in proposito della letteratura italiana. A differenza dalla Germania, che, acquistata in pochi anni una posizione eminente fra le potenze coloniali, ha avuto un rigoglio grandissimo di letteratura coloniale, l' Italia non solo è entrata in lizza colla più assoluta impreparazione, ma anche in seguito non ha dato minimamente impulso allo studio di questioni che venivano a toccarla molto davvicino. Che la politica coloniale non sia popolare è un fenomeno di cui non ha il privilegio la sola Italia e non è quindi tale da fare meraviglia; ma quello che è strano si è che ad essa non si appassionino le classi dirigenti e i pubblicisti, che non ne discutano le multiformi questioni e non cerchino di destare la gran massa del popolo con qualche cosa di più elevato che non siano le lamentele infinite e il codardo eccitamento a svellere la bandiera da suolo già italiano; e quello che è più strano ancora si è la mancanza di criteri direttivi ben definiti negli uomini di governo, la

cui ignoranza scontammo purtroppo in lagrime e sangue. Quanto allo studio sul protettorato non è a dire che esso abbia perso per noi ogni interesse dopo l'annullamento del famoso trattato d'Uccialli; esso anzi tutto può costituire una riserva per una ripresa allo sviluppo delle nostre colonie ed è in ogni caso utilissimo per l'esatto apprezzamento dei frequenti rapporti politici ed economici con paesi estra-europei, che sono soggetti a protettorato e fra i quali importantissimo per noi la Tunisia, dove non ultimo mezzo per il mantenimento dei nostri vitali interessi è dato dalla precisa conoscenza del diritto pubblico ivi vigente quanto alla posizione reciproca dello Stato protettore e dello Stato protetto e di entrambi questi di fronte agli altri Stati.

Capitolo I.

La sovranità internazionale e le sue modificazioni.

Se è vero che lo studio della fisiologia deve naturalmente e logicamente precedere quello della patologia, se è vero che la ricerca delle cause e del modo di comportarsi di una serie di fatti anormali di necessità presuppone la conoscenza della legge generale rispetto alla quale esiste quella anormalità, nel metodo di trattazione del nostro argomento s'impone l'esame — sia pure fatto a volo rapido — dell'idea pura di sovranità, perchè lo studio delle sue modificazioni sia fecondo di utili risultati sia nel campo strettamente giuridico che in quello sociologico internazionale. Ma avverto subito che io non intendo qui parlare del concetto di sovranità internazionale se non sotto l'aspetto di una questione preliminare, al solo intento cioè di fissare un saldo punto d'appoggio per una costruzione giuridica, senza alcuna intenzione di entrare *de plano* in un campo quasi esclusivamente filosofico, che non offre frutti rigogliosi se non a chi vi porta competenza speciale ed ala d'ingegno.

Più volte nello studio di varie teorie del diritto inter-

nazionale mi si affacciò spontanea alla mente l'osservazione della differenza profonda, che esiste fra il posto che lo svolgimento dell'idea di sovranità ha nel comune metodo di trattazione del diritto pubblico interno e quello che allo svolgimento stesso viene attribuito dagli scrittori di diritto internazionale: sicchè mentre nel primo campo il problema della sovranità, per la sua essenza, per le sue origini, per i suoi organi, ha affaticato le menti dei pensatori e ha dato origine a delle teorie, che hanno servito di leva potente ai vecchi reggimenti politici, nell'ambito dei rapporti internazionali il problema stesso non solo subì fasi diverse, ma fu più spesso girato che risoluto, più spesso considerato come un assioma indimostrabile per l'evidenza che come un principio di cui valesse la pena d'indagare l'essenza e lo sviluppo, più spesso trovò delle frasi apodittiche invece di chiare e complete esposizioni teoriche. Non voglio dire che questo modo di procedere degli internazionalisti non sia in alcun modo giustificato dalle pressuposte illustrazioni che il concetto di sovranità ha nel diritto pubblico; ma certo questa giustificazione non riesce completa, quando si pensi all'aspetto e allo sviluppo speciale che quel concetto ha nel didiritto internazionale, onde supponendone una completa nozione nello svolgimento di teorie, che in esso hanno il loro punto di partenza, si suppongono risolte delle questioni, la cui soluzione non è certo data dal diritto pubblico interno. E pure dal modo d'intendere la sovranità internazionale deriva la concezione di tutto il sistema di diritto internazionale e della convivenza degli Stati.

Certo non mancano fra gli scrittori di diritto internazionale coloro che studiarono la natura giuridica della sovranità (1); ma in generale le loro teorie sono difettose o

(1) Il Morello nel volume II della sua *Introduzione alla scienza del diritto internazionale* (Palermo 1870) espone lungamente le varie teorie sul concetto di sovranità internazionale; ma alla diffusione della critica non son ivi pari l'originalità e le profondità delle idee.

per l'introduzione di elementi estranei considerati come essenziali, o per la preterizione di elementi essenziali o per il modo di concezione superficiale ed esterna. Io posso prescindere dall'entrare in un esame dottrinale di queste varie teorie, rimettendomene alla critica sagace che nella sua acutezza di buon giurista tedesco ne fece lo Jellinek (1); e ritengo sufficiente ai miei scopi esporre succintamente la mia opinione in uno al processo logico, con cui mi pare di potervi arrivare, dichiarando subito di non aver nulla di nuovo da esporre se non forse nella forma e nell'associazione logica delle idee.

Lo Stato nel diritto pubblico corrisponde alla persona del diritto privato. Le sue alte finalità etiche appaiono nell'età della discussione d'una necessità logica e pratica, che non ha nulla da invidiare alla stessa necessità onde sono informate le finalità dell'uomo. È legge di natura, su cui non val la pena di fermarsi, che ciascun ente creato ed avente una certa destinazione deve essere fornito di tutto l'appannaggio di mezzi atti al perfezionamento di quella destinazione. Così ogni entità giuridica deve necessariamente essere dotata di un complesso di qualità e di diritti atto a raggiungere il suo fine. L'espressione sintetica di questo complesso di facoltà e di diritti sia in rapporto all'individuo che allo Stato è quella che i filosofi chiamano l'autarchia, la morale autonomia. Partendo dal presupposto psicologico, per cui lo Stato può ravvisarsi, secondo il concetto platonico, come uomo in grande, in tutte le fasi del processo di formazione ed attuazione della volontà dello Stato si riscontra quel carattere di morale autonomia che esiste nell'analogo processo psicologico dell'individuo. Soltanto, quello che nell'uomo è *libertà*, nello Stato è *autorità*; e tale fenomeno non è che un prodotto della funzionalità sociale propria dello Stato di fronte a quella dell'individuo. Però giustamente al concetto di sovranità può attribuirsi una base positiva, sia perchè se ne trova il principio nella stessa

(1) Jellinek. *Die Lehre von den Staatenverbindungen.* Wien, Hölder, 1882; cap II, pag. 16-36.

psiche dell'uomo civile, sia perchè se ne ha una chiara rappresentazione nel fatto stesso della società. La sovranità può così ritenersi consistere nel potere di adempiere liberamente e col massimo d'intensità le funzioni che sono proprie dello Stato. Un'espressione giuridica di questo libero potere può trovarsi nella formula felice dello Jellinek: obbligabilità solo per atto di volontà propria (selbstverpflichtung) (1).

Sia che si eserciti nell'ambito territoriale dello Stato, sia che si eserciti all'estero, l'idea di sovranità come tale rimane sempre la stessa, ricollegandosi sempre coll'adempimento di una funzione che lo Stato deve compiere in servizio della società da lui rappresentata. Necessità logica non consente che un'idea, un elemento semplice del pensiero umano, possa essere scisso in due parti aventi qualità e natura diverse. Il concetto di sovranità è inseparabile dall'idea di Stato, come, nel concetto dei teologi, l'onnipotenza è inseparabile dall'idea della divinità: come lo Stato è uno, così una è nella sua essenza l'espressione sintetica dei poteri giuridici ond'è investita la sua personalità. Ciò non toglie che esigenze pratiche e scientifiche, attinenti al metodo e al rapido e progressivo specializzarsi degli studi, possano consigliare di esaminare partitamente gli aspetti diversi e i diversi campi d'applicazione e d'esercizio della sovranità. Ed è certo che, per l'indole stessa di quella parte del diritto che studia i rapporti degli Stati fra loro, si appalesa necessaria la speculazione su quel particolare aspetto della sovranità, che con frase comunemente accettata si chiama sovranità internazionale. Ma dal fatto del costituire quest'ultima la chiave di volta di tutto l'edificio scientifico e storico dei rapporti del diritto internazionale troppo corsero gli scrittori coll'arrivare alla conclusione di una differenza profonda, di natura, fra la sovranità interna e quella esterna degli Stati, disconoscendo così quel carattere di unità, che trova un fondamento incrollabile nell'idea filosofica. A questa concezione

(1) Jellinek, op. cit. pag. 34.

contrastano le più elementari nozioni storiche. Da quando l'essenza dei diritti fondamentali dell'assolutismo monarchico ebbe legittimazione teorica per opera dei pubblicisti posteriori alla Riforma e particolarmente di Jean Bodin (1), il concetto assoluto della *suprema potestas*, traendo ispirazione della pratica, signoreggiò ad un tempo e nel campo del diritto pubblico e in quello del diritto internazionale; onde i pubblicisti, risalendo agli stessi principî filosofici, giustificavano lo sconfinato potere del sovrano nei rapporti cogli altri sovrani come l'annullamento della personalità dell'individuo di fronte all'autocrazia. Ciò prova all'evidenza che il diritto pubblico e il diritto internazionale s'influenzano a vicenda e che quest'ultimo implica l'idea del primo; e se ne ha una riprova nel fatto che quando fu modificata l'idea della sovranità interna e sorsero i reggimenti politici di libertà, fondati tutti su un sistema organico di freni e di controfreni atti ad assicurare lo sviluppo integrale delle potenze individuali apponendo dei limiti alla libertà di ciascuno, si modificò anche profondamente il modo di concepire la vita degli Stati, che dall'anarchica coesistenza di sovranità assolutamente indipendenti, appena temperata dal sistema dell'equilibrio politico, si trasformò in una comunità giuridica, in cui la sovranità di ciascuno Stato è contenuta nei limiti necessari all'integrità ed allo sviluppo della sovranità di tutti gli altri. Questo principio, che solo parzialmente è entrato nella pratica, costituisce la base del moderno diritto internazionale, dove non trovasi uno scrittore veramente autorevole, che, ripudiando ogni concetto di assolutismo, non ritenga l'indipendenza dello Stato legata dai rapporti di comunanza cogli altri Stati. Per tutti ascoltiamone uno solo, che all'acutezza del giureconsulto unisce in felice connubio la profondità di pensiero del filosofo, il Lorimer: « Les arrangements de la nature sont tels que nulle entité créée ne peut réaliser sa

(1 La sua opera *Les six livres de la republique* comparve per la prima volta nel 1576 ed ebbe una traduzione latina nel 1586.

liberté dans l'isolement... La liberté de la creature forme une position de dépendance absolue envers la puissance créatrice et de dépendance relative envers d'autres puissances créées; il se trouve même en dernière analyse, que cette dépendance relative embrasse toutes les puissances créées. Plus la puissance est grande, réelle et partant raisonnable, moins étroite est sa dépendance vis-à-vis des autres puissances créées... La puissance réelle ne saurait devenir egoïste sans cesser par ce la même d'être réelle; égoïste, elle n'est plus qu'apparente. Au contraire, plus la puissance est réelle, plus elle implique la reconnaisance, volontaire ou forcée, de la puissance qui se concentre en d'autres entités. La puissance subjective s'appuie sur la puissance objective; c'est d'après elle qu'elle se mesure, tout comme les droits et les devoirs subjectifs s'appuient sur les droits et les devoirs objectifs et se mesurent d'après ceux-ci » (1).

Alcuni, pensando che l'espressione di *sovranità* implica non solo una possibilità d'iniziativa assoluta, che è contraria ai rapporti di interdipendenza tra gli Stati, ma anche un potere d'impero su dei soggetti passivi, ritengono che anzichè di *sovranità esterna* debba parlarsi d'*indipendenza*, elevata questa a carattere differenziale fra gli enti collettivi che sono e quelli che non sono soggetti del diritto internazionale. Fra questi il Twiss va fino ad inserire questo concetto della indipendenza nel titolo della sua opera ad attestare il suo carattere di essenziale rispetto al diritto fra gli Stati (2). La sola sovranità vera nel senso esatto della parola, dice il Despagnet (3), è la sovranità interna, perchè essa è ad un tempo assoluta e fondata sull'idea di supre-

(1) Lorimer. *Principes de droit international.* Trad. par Nys. 1885; pag. 3-4.

(2) Travers-Twiss. *The law of Nations considered as indipendent political communities.*

(3) Despagnet. *Essai sur les protectorats.* Paris, Larose, 1896, pag. 13 e segg.

mazia di un potere, che s'impone a tutti coloro ai quali dirige i suoi ordini; la sovranità esterna non è che la libertà limitata dal diritto; fra le due non vi ha solo una differenza di sfera d'azione ma una vera differenza di natura.

Evidentemente così ragionando si parte dalla presupposizione delle viete teorie dell'assolutismo del potere sovrano nei rapporti interni, che ormai ha fatto il suo tempo e che i pubblicisti più autorevoli in materia di diritto pubblico concordemente rigettano. Ove si ammetta che lo Stato è mezzo e non fine a se stesso, ove si accolga quel concetto dello *Stato secondo il diritto*, che la profonda Germania a cominciare da Kant ebbe il merito di elevare a vera e scientifica dottrina giuridica dello Stato, è certo che non si potrà concepire la sovranità interna come un potere libero nelle sue azioni nel modo più assoluto, senza freni di sorta; è certo che gli stessi confini giuridici all'azione dello Stato dovranno riconoscersi nel campo dei rapporti interni alla stessa stregua per cui si riconoscono nei rapporti esteriori. Le varie teorie intorno alle funzioni proprie dello Stato sono la più evidente rappresentazione di questa necessità di limiti inerente all'azione dello Stato di fronte alla società cui presiede; e nelle dispute ardenti, che dal campo sereno degli studi scendono alla piazza mostrando di tratto in tratto i segnali forieri di future rivoluzioni, appare la straordinaria e appassionante importanza pratica di quelle teorie. Come nel diritto interno, osserva sagacemente l'Holtzendorff, l'azione reciproca dell'individualismo e del socialismo, così nel diritto delle genti si presenta l'opposizione delle due forze primordiali della nazionalità e del cosmopolitismo: quest'ultimo rappresenta il principio sociale nell'organizzazione degli Stati (1). Il dualismo ha delle esplosioni violente affatto analoghe nei due campi: la violazione d'una delle due forze, che colla loro azione reciproca mantengono l'equilibrio, non ha in nessuno

(1) Holtzendorff-Rivier. *Introduction au droit des gens.* Hambourg, 1889; pag. 38-39.

dei due casi una sanzione diretta; ma alla sanzione indiretta ed eventuale della guerra nell'ambito dei rapporti internazionali corrisponde nei rapporti interni quella della rivoluzione, questo diritto che non si scrive — secondo la frase tipica del Thiers — perchè sta scritto nella coscienza universale dei popoli.

In quanto si è detto è anche la confutazione dell' altro punto di divergenza profonda che vuol riscontrarsi nella natura stessa dei due aspetti della sovranità. La sovranità esterna, si dice, è un vero diritto, una facoltà veramente giuridica, perchè stabilita in virtù di un rapporto fra un soggetto attivo che l' invoca e l'esercita e un soggetto passivo che deve conformarvisi; mentre la sovranità interna manca di tale carattere consistendo in un potere imperante assoluto, di fronte al quale non esiste un soggetto giuridico indipendente (1). Questo modo di considerare la sovranità interna, più che ardito, come confessa lo stesso Despagnet, è veramente inesatto. Certo di fronte ai sudditi l' autorità dello Stato si manifesta come impero; ma questo impero non è arbitrio. Lo Stato non solo fissa i confini della sua attività giuridica, ma pone anche le forme in cui questa deve esercitarsi entro quei confini; sicchè in nessun momento della sua esistenza vi ha una volontà politica formalmente libera. Da questo punto di vista l'azione politica interna non differisce per nulla da quella internazionale: sia nei rapporti coi sudditi che nelle relazioni cogli altri Stati, lo Stato apparisce obbligato per mezzo della sua volontà espressa secondo il diritto. Le leggi ed i trattati, che costituiscono i momenti di obbligazione dello Stato nei due campi dei rapporti interni ed esterni, additano il contenuto concreto di una volontà, che segna a se stessa delle norme obbligatorie per l'esercizio della sua attività; onde i sudditi che sono astretti all'obbedienza delle leggi, alla stessa stregua degli Stati che sono

(1) Despagnet, op. cit. pag. 15-16; e Roguin. *La règle de droit*, pag. 139 (citato in Despagnet).

parti contraenti nei trattati, riposano in quella fiducia nella costanza della volontà dello Stato obbligato che è il fondamento della vita giuridica (1).

Potere derivante dall'essenza stessa delle funzioni proprie dello Stato, la sovranità esiste non appena esiste una società politicamente organata; e però, ammettendo l'idea della sua unità, malamente potrebbesi, a rigore di logica, sostenere che la sovranità esterna è una conseguenza della sovranità interna. Se è vero che il diritto internazionale presuppone il diritto costituzionale, è vero altresì che essi hanno tali e tanti punti di contatto che potrebbero paragonarsi a due spirali, che partendo da un punto comune ed avendo pure uno sviluppo proprio hanno nel loro cammino vari momenti d'incontro. Il punto comune è l'esistenza dello Stato, il quale, considerato storicamente e non astrattamente, entra appena nato in quella comunione di rapporti cogli altri Stati, che dà origine all'esercizio della sovranità internazionale. Questa ha una necessità d'esistenza primordiale allo stesso titolo della sovranità interna; e ciò perchè lo Stato non può vivere isolato, avendo bisogno per gli scopi stessi per cui è creato di esercitare così all'estero come all'interno delle funzioni sociali. E così che il riconoscimento da parte dei membri già esistenti della famiglia internazionale non ha che un valore dichiarativo. I punti di contatto fra le due sovranità nello svolgimento delle loro attività sono tanti che non sarebbe del tutto arrischiato il sostenere che le intestazioni dei capitoli in una partizione sistematica del diritto internazionale possono essere le stesse di quelli del diritto costituzionale. Le formule, che il diritto internazionale appresta, possono — secondo un paragone assai bene appropriato — considerarsi come dei numeri, il cui esponente è rappresentato dal valore che a quelle formule vien dato dal diritto costituzionale.

(1) In questo senso ragiona benissimo lo Jellinek, op. cit. pag. 32-36.

Questo fenomeno di unità nella loro essenza e di sviluppo parallelo e talora pure intrecciantesi nell'esercizio della loro azione, ha una dimostrazione ancor più evidente nei momenti patologici della vita degli Stati. A tal riguardo benissimo l'Holtzendorff si rappresenta l'intervento come il trattamento scientifico del conflitto di competenza fra il diritto pubblico e il diritto internazionale (1). Generalizzando il concetto, si può affermare che quando l'organismo di uno Stato transitoriamente o permanentemente non può, sia pure in parte, agire sotto il solo impulso della sua volontà, la lesione dell'idea di sovranità si riflette in tutti i campi in cui questa può manifestarsi; e nella menomazione dell'indipendenza, ingenerata dal conflitto o quanto meno dalla coesistenza della volontà propria dello Stato con una volontà esterna, ha base non solo la teoria giuridica dell'intervento ma anche quella della semi-sovranità.

La semi-sovranità (2) può considerarsi e come fenomeno giuridico e come fenomeno sociale internazionale. E le osservazioni che su di essa possono farsi dal punto di vista sociologico scaturiscono dalla sua natura giuridica e dalle sue origini storiche.

Poichè il concetto di sovranità è un concetto necessario, come necessario è il concetto di Stato a cui esso inerisce, è fondata nella logica la deduzione che essa possa esistere o non esistere, ma non subire tali alterazioni che la conservino in vita solo in parte. Gli scrittori, specialmente moderni, che sostengono la giustezza dell'idea giuridica di semi-sovranita, sono nel vero solo in quanto combattono coloro che credono di poter vedere nell'espressione stessa di semi-sovranità una contraddizione in termini appoggiandosi al carattere assoluto della sovranità, carattere che ben giustamente

(1) Holtzendorff-Rivier, op. cit. pag. 50.

(2) L'espressione di semi-sovranità si fa risalire al Moser. (Vedi Heffter. *Le droit international de l'Europe*. Trad. per Bergson 1873; pag. 40, n. 1).

viene oggi negato come contrario non solo alle esigenze della comunità internazionale, ma anche ai postulati di una filosofia che ha conquistato un largo campo nel mondo del pensiero. Ma non è men vero che il concetto di semi-sovranità non trova in tesi generale appoggio nella ragione e che per accettarne in condizioni speciali il contenuto bisogna ricorrere ai criteri che la dottrina sociologica appresta nel campo dei rapporti internazionali. Anche ammettendo, come è di fatti, che il concetto di sovranità sia eminentemente relativo, perchè soggetto a tutte le limitazioni di vario genere che vi apporta la coesistenza degli Stati, non può ritenersi che una grave limitazione rientri nella regola determinata da quella relatività, quando non ricorre alcuno di quei motivi su cui questa si basa: quando cioè la permanente lesione della integra sovranità derivi dall'esclusivo volere od interesse di uno Stato forte a danno di uno Stato debole, sia pure coll'assenso di quest'ultimo, senza che ne siano avvantaggiati anzi forse con danno dei supremi interessi della comunanza internazionale, è davvero un fuor d'opera e talora — starei per dire — un'irrisione il cercare un fondamento logico, sia pure per via di analogia, nella regola che segna limitazioni ad una sovranità per il fatto della coesistenza con altre sovranità. Non cerco analogie nel concetto della individualità umana, il cui parziale asserrimento non potrebbe, per i caratteri intrinsecamente diversi, in nessuna guisa legittimarsi coi limiti, che la coesistenza sociale apporta alla libertà dell'individuo. Esse non hanno alcun valore scientifico in un campo aristocratico e chiuso ad invasioni estranee, quale dev'essere quello del diritto pubblico; nè del resto sono necessarie per la nostra dimostrazione.

Lo Stato come organismo etico ha una necessità primordiale, ma questa necessità è correlativa all'attitudine dello Stato stesso a compiere quelle funzioni che sono a lui proprie in servizio della società. Quando dunque uno Stato esiste, si deve ritenere, per una vera presunzione giuridica basata sul concetto stesso di Stato, che questo possegga le

attitudini necessarie al compimento di quelle funzioni, che sono la sua sola ragione di essere e per le quali è investito degli adeguati poteri che si concretano e si sintetizzano nella sovranità. Se dunque la sovranità si appalesa come scaturente dall'idea stessa di Stato e se questo esiste per virtù tutta sua, come potrà logicamente ammettersi che la sovranità di uno Stato possa dipendere dall'investitura derivante da un altro stato? Se il potere sovrano è l'espressione attiva della completa funzionalità del supremo organismo politico, come potrà logicamente ammettersi un suo forzato smembramento o anche una volontaria e parziale abdicazione a favore di un terzo Stato? Non è una contraddizione logica il ritenere che uno Stato ceda ad un altro l'esercizio di alcune sue funzioni, per cui egli stesso è stato creato ed esiste?

Cionondimeno la semi-sovranità è un fatto esistente e come tale meritevole delle considerazioni del giurista, il quale non può trincerarsi dietro l'affermazione di un'idea filosofica, mentre è suo dovere cercare col sussidio delle cognizioni affini di darne, per quanto è possibile, una legittimazione o almeno una spiegazione storica. Così, se è vero che le idee sono i germi che appalesano alla luce della storia larga messe di frutti, anche la modesta opera di un giurista può contribuire secondo i risultati scientifici a cui egli è arrivato o a rigettare del tutto quel concetto in pratica o a restringerne l'applicazione entro certi limiti.

La condizione di semi-sovranità, che attualmente viene riconosciuta come anormale e transitoria nella vita degli Stati, era elevata in antico a dignità di sistema politico generale. Nel medio-evo il feudalismo, la supremazia del papa e dell'imperatore, la costituzione delle libertà comunali erano altrettante forze spesso cozzanti insieme, generanti sempre una dipendenza più o meno relativa; sicchè osserva benissimo l'Hall (1), se una legge dovesse formularsi sulla base

(1) Hall. *A treatise on international law.* Oxford, 1884; pag. 18.

delle idee allora prevalenti, la nozione della assoluta indipendenza degli Stati vi si dovrebbe completamente escludere. Posteriormente collo svanire dei vecchi ideali di supremazia religiosa e imperiale, coll'accentramento in grandi unità politiche, col cambiare delle dottrine filosofiche intorno alla natura dello Stato, la semi-sovranità mutò in gran parte forma e carattere, ma pur rimase come vero e proprio istituto in servigio dell'equilibrio politico. A questi due grandi momenti storici, del medio-evo e dell' età moderna, corrispondono due tipi distinti di semi-sovranità, che possono designarsi coi nomi di *vassallaggio* e di *protezione*, senza che perciò possa pretendersi di delineare due figure giuridiche ben precise, i cui caretteri si riscontrino in ogni caso pratico, variando le loro diverse manifestazioni come varia la volontà degli Stati per mezzo di accordi bilaterali.

Dal punto di vista giuridico il vassallaggio è la dipendenza di una sovranità nel suo stesso principio virtuale, nelle sue origini, nella sua costituzione. Lo Stato inferiore deriva i suoi poteri sovrani da un' investitura dello Stato superiore: da ciò vari obblighi reciproci, fra cui principali per il primo quello della fedeltà e dell'ossequio, per il secondo quello della protezione. Storicamente il vassallaggio si riconnette colla feudalità ed ha la sua base in quel concetto patrimoniale della sovranità, per cui di questa egualmente che della proprietà si può ritenere il *nudum jus* concedendo il contenuto effettivo del diritto. Esso ha soventi origine dallo smembramento di un grande Stato feudale fra i diversi popoli, cui civiltà ed origini storiche proprie attribuiscono naturalmente una distinta personalità: esempio tipico la penisola Balcanica di fronte alla Turchia; oppure dalla conquista che un grande impero militare fa degli Stati che lo circondano e ai quali, dopo averli condotti in suo potere, lascia per via di concessione spontanea, ma con limitazioni di vario genere, quella sovranità che ormai per diritto di guerra non spettava che a lui solo. In qualunque modo lo Stato vassallo non è che un pianeta, il quale riceve luce di riverbero, e la forza di

attrazione, che segna la linea della sua orbita, è determinata dall'un canto dalla potenza dello Stato superiore e dalla sua volontà di restringere sempre più i freni, e dall'altro dalla debolezza dello Stato inferiore e dai suoi sforzi per acquistare sempre una maggiore indipendenza. Da queste contrarie tendenze, da questo lavorio inverso risulta bene spesso la riduzione del diritto dello Stato superiore ad un puro diritto onorifico, come è attualmente della Porta riguardo alla Bulgaria, e infine l'emancipazione completa, quando lo sviluppo di civiltà del vassallo, la sua unione con Stati etnicamente affini, l'accrescimento della sua forza hanno generato in lui la coscienza di nazionalità assieme ai mezzi pratici per darle espressione politica. Quantunque affetti tutta intera l'idea di sovranità, il vassallaggio si presenta con caratteri d'intrinsica debolezza, perchè è veramente uno stato anti-giuridico e socialmente patologico. È anti-giuridico, perchè la sovranità per la sua stessa natura non può derivare da una concessione, essendo un'intima conseguenza dell'organismo politico appena costituito come tale. È patologico, perchè rappresenta la servitù imposta ad un popolo capace di governarsi e che potrebbe fecondamente impegnare le sue energie nascenti nell'incremento della sua civiltà anzichè in una lotta, spesso impari, contro la tiranide; cagiona un grande dispendimento di forze sociali; ritarda lo sviluppo di membri autonomi e coscienti nella società delle nazioni.

Attualmente, sia perchè queste considerazioni abbiano penetrato le menti degli uomini di Stato, sia perchè il progresso della civiltà ha modificato profondamente i concetti del diritto pubblico ed ha tolto sopratutto, col rigettare il connubio fra le idee di proprietà e di sovranità, la base più sicura al vassallaggio, questa forma di semi-sovranità, che perdura ancora nelle civiltà inferiori, dove trova le stesse ragioni giustificative che già nell'Europa medioevale, può dirsi quasi affatto scomparsa dai nostri sistemi politici. Ora nel bacino del Mediterraneo gli unici Stati vassalli sono la Bulgaria e l'Egitto; ed è prossimo forse il tempo in cui la

prima, già indipendente di fatto, diventerà tale anche di diritto, e il secondo si trasformerà in uno Stato protetto dell'Inghilterra, come pure di fatto è attualmente.

La protezione è una limitazione nell'esercizio anzichè nella costituzione della sovranità: non dipende da una concessione od investitura dello Stato superiore, ma dalla concessione convenzionale che uno Stato debole fa ad uno Stato forte di alcuno dei diritti della sovranità. In generale il diritto ceduto è quello della difesa, che il protetto per la sua stessa debolezza non potrebbe convenientemente esercitare; e il protettore, a cui spetta in ricambio una preminenza onorifica, assume questa difesa in modo permanente, senza di di che non si avrebbe che una semplice alleanza. Ond'è che tutti i trattatisti ricollegano la protezione coll'alleanza disuguale, facendone rimontare le origini al *foedus iniquum* dei Romani. Come osserva il Gairal, che recentemente studiò assai bene questa figura giuridica internazionale che ormai può dirsi non abbia quasi altro che un valore storico (1), col sopravvenire dell'epoca monarchica il vassallaggio si restrinse nei rapporti interni di ciascun popolo, mentre nei rapporti fra Stati vennero in uso e crebbero a dismisura i trattati di protezione. E ciò trova una spiegazione sia nella stessa natura umana, sia nelle condizioni peculiari del tempo in cui quel gran numero di trattati ebbe luogo.

(1) Gairal. *Le protectorat international.* Paris, Pedone, 1896; pag. 69-108. Lo studio della protezione di Stati data dai più antichi trattatisti del diritto internazionale. Così il Grozio riconosce degli Stati che sono in virtù di trattati *sub patrocinio, non sub ditione* (l. I, cap. III, § 21) e il Bynkershoëk parla di Stati *qui sub tuitione sunt* (*Quaestiones juris publici* l. I, § 9). Sui primi tempi dell'evo moderno troviamo usata la voce protezione nello stile di cerimonia anche tra Francia e Firenze, come si può leggere nelle *Legazioni* di Nicolò Machiavelli al Re Cristianissimo; ma allora essa non aveva ancora quel senso tecnico, che venne fissato dal moderno diritto delle genti. Il Vattel fu il primo a trattare diffusamente e con criteri scientifici del rapporto di protezione *(Il diritto delle genti.* Trad. Loschi. Lione 1781; vol. I, cap XVI, pag. 202-207).

L'uomo, a dispetto della sua tanto vantata e pur vera natura libera, sente il bisogno di ossequiare, di ammirare, di obbedire a qualcheduno di lui più grande o più potente; questo bisogno del suo animo è così profondo da costituire in lui quasi una seconda natura, è così potente da obbligare la sua fantasia a creare degli idoli da adorare, quando questi non trova nel mondo naturale. Questo fenomeno psicologico, di cui nessuno vorrà negare la realtà, si verifica anche nelle collettività umane, nelle società politiche; e per quanto questa affermazione possa apparire paradossale, la storia di tutti i tempi s'incarica di fornirne le prove. La storia delle varie epoche di civiltà ci presenta come fenomeno costante quasi tanti sistemi planetari, nei quali intorno ad uno Stato più potente degli altri e degli altri più grande e più civile girano e si aggruppano altri popoli, che volenti o nolenti sono attratti nell'orbità. Si potrebbe dire che esiste nella storia una legge, che chiamerei delle *orbite politiche*, per cui degli Stati pianeti sono attratti nel desiderio di rifletterne la luce attorno ad uno Stato astro. Ora, il fenomeno psicologico, pel quale il nome di un popolo ha in certi momenti storici una tale attrattiva su popoli inferiori per numero di popolazione e per estensione di territorio, per civiltà e per potenza, da obbligarli spesso a domandare e a subirne volontieri una specie di dipendenza, che lascia la sovranità ma diminuisce la dignità; tale fenomeno si verificava in grado eminente nella società europea a favore dei grandi Stati monarchici, che uscendo dal caos politico del medio-evo dovevano la loro esistenza all'azione di una grande forza accentratrice. La Francia ad esempio, per la sua fama di generosa e sopratutto per la sua grande potenza acquistata con una mirabile coesione all'interno, anche all'infuori delle vie coercitive, acquistò un'influenza grandissima sui piccoli Stati che la circondavano e specialmente sui principati italiani. Certo non era solo il sentimento che spingeva gli Stati deboli a porsi sotto la protezione di una grande potenza e di una piuttosto che dell'altra, ma anche e sòpratutto la preoccupazione della

loro sicurezza, la quale con lieve sacrifizio di libertà e talora con semplice diminuzione onorifica salvaguardavano dalle mire ambiziose degli altri Stati o dello stesso protettore. Sicchè in un periodo storico, in cui la guerra era quasi lo stato normale della società internazionale e l'idea di giustizia era assai scarso freno alla prepotenza dei forti, la protezione traeva la massima ispirazione dal principio dell'equilibrio politico, desumendo ad un tempo dallo stesso quel carattere di instabilità che è proprio degl'interessi politici. Ond'è che i piccoli Stati, costretti dalle vicende a cambiare continuamente orizzonte politico, potevano non meno pei rapporti internazionali che per quelli interni paragonarsi a quell'infermo

che non può trovar posa in su le piume,
ma con dar volta suo dolore scherma.

Esempio tipico la repubblica di Genova, che dal 1311 al 1464 s'era già per una diecina di volte data e ripresa in signoria e in protezione a varie potenze, quando Luigi XI di Francia ebbe a dire la celebre frase riferita dagli storici: « Si les Génois se donnaient à moi, je les donnerais au diable » (1).

Senza altrimenti cercare di desumere dalla storia la figura giuridica della protezione, ritenendone attraverso la infinita varietà delle disposizioni convenzionali solo le note salienti sceverate dai vari elementi accidentali, e rimettendoci per ciò alla citata opera del Gairal, noi possiamo accettare la definizione che questo stesso autore fornisce: « la protezione è l'aiuto promesso da uno Stato ad un altro contro i suoi nemici almeno esterni, con riconoscimento da parte di questo a profitto del primo di una superiorità onorifica ». Dal concetto essenziale contenuto in questa definizione discendono gli obblighi reciproci delle parti, variamente sanzionati nei trattati, ma dai quali, almeno nella gran maggioranza dei casi, deriva non solo una diminuzione onorifica ma

(1) Vedi Engelhardt. *Considerations historiques et juridiques sur les protectorats* nella *Revue de droit international* 1893 pag. 230-238.

una vera limitazione effettiva di sovranità (1). Messo ciò a confronto col carattere di debolezza, da cui è affetto lo Stato protetto, ne risulta che la protezione si appalesa giuridicamente come una integrazione della sovranità del protetto in quella funzione propria ad ogni sovranità, per cui essa può sostenere anche colla forza i suoi diritti. Non mancano scrittori, anche recenti (2), i quali sostengono che perchè si abbia uno Stato sovrano occorre una sovranità di diritto non solo, ma anche di fatto, ritengono cioè che la potenza di fatto sia coefficiente necessario all'esistenza della sovranità; donde altri trassero la conseguenza che alcuni piccoli Stati, non avendo potenza, non hanno vera sovranità. Non vale certo l'indugiare nel combattere tale teoria, che sarebbe la negazione del diritto internazionale, che indurrebbe nella pratica la più grande incertezza per la mancanza di un criterio fisso nello stabilire quando esistesse veramente la sovranità, e che infine disconoscerebbe quell'elementare principio di filosofia giuridica, che altro è l'esistenza di un diritto altro quella dei mezzi pratici per farlo valere. Se questa teoria fosse vera il protettore fornirebbe alla sovranità del protetto un vero elemento necessario al compimento del suo essere.

Ma il vero si è che anche uno Stato piccolo e debole, quando esiste ed è stato riconosciuto dagli altri Stati, gode della personalità internazionale nella pienezza della sua

(1) Il Travers Twiss distingue gli Stati protetti dipendenti dagli Stati protetti indipendenti; l'indipendenza di questi ultimi qualifica come *indipendenza convenzionale* per opposizione all'*indipendenza assoluta*, di cui godono in virtù del diritto comune delle genti gli Stati potenti che non riconoscono superiore politico; e caratterizza la dipendenza dallo Stato protettore come una *dipendenza sub modo* per opposizione alla *dipendenza assoluta* (*Le droit des gens ou des nations considerées comme communautés politiques indépendantes*, t. I; Paris, 1887; pag. 24-25).

(2) Vedi ad es. Hallek. *International law*. S. Francisco 1861; e Phillimore. *Commentaries upon international law*. Third. edit. vol. I, London, 1879.

espressione; soltanto nel sentimento della sua debolezza, ritenendosi incapace di adempiere di per sè alla funzione della tutela dei suoi diritti da ingiusti attacchi esteriori, ricorre al permanente aiuto di uno Stato più forte. Esso è nella sua vita interna uno Stato pienamente perfetto e completamente atto alla vita internazionale: la sua deficienza non riguarda che l'accidente dei rapporti ostili. Stando dunque ai puri criteri di ragione il rapporto di protezione non avrebbe un carattere veramente funzionale nella vita degli Stati: in uno di quei sistemi di coesistenza pacifica e felice, che vengono affrettati dai desideri dei pensatori idealisti, esso non avrebbe ragione di esistere. Ma è certo che nei tempi, in cui esso ebbe il massimo vigore nei rapporti internazionali, non rappresentava uno stato patologico in grado maggiore di quello che non fosse il sistema dell'equilibrio politico, col quale direttamente si riconnetteva; anzi, data l'esistenza di quest'ultimo e quindi di tutte le relative cause di vario genere, esso serviva di correttivo ad un sistema di coesistenza internazionale mancante d'ogni base giuridica. L'attingere la forza da una fonte straniera, anche con sacrifizio della propria dignità, era una necessità dettata dalla lotta per esistenza in un'epoca in cui sulla forza si basava la ragione degli Stati, in cui la diplomazia era senza scrupoli e le ambizioni territoriali senza altro freno che quello della paura (1). Ciò d'altronde prova come nei nostri tempi, affinatosi il senso della morale e della giustizia anche nella pratica dei rapporti internazionali, e essendo questi guidati almeno in tesi generale da un'idea giuridica, il rapporto di protezione non ha più una giustificazione razionale. Ed ora infatti la protezione è divenuta un rapporto quasi completamente storico (2). Gli Stati deboli sono sotto la salvaguardia del diritto internazionale e sotto la tacita garanzia collettiva delle grandi potenze euro-

(1) Vedi in questo verso Despagnet *Essai sur les protectorats*. Paris, Larose, 1896; pag. 66.

(2) Vedi Gairal op. cit.; Despagnet op. cit.; Engelhardt. *Considéra-*

pee: solo gli Stati piccolissimi, quei microrganismi politici che sono delle oasi indipendenti, rinchiuse nei limiti territoriali di uno Stato, figurano nella geografia politica d'Europa come Stati protetti. Ed anche questi ultimi sono ridotti alla più semplice espressione, ad un unico esempio. Il territorio d'Andorra, che la maggior parte degli scrittori considerano come una repubblica protetta dalla Spagna per mezzo del vescovo d'Urgel e dalla Francia coll' intermediario del prefetto dei Pirenei Orientali, fu recentemente provato dal Despagnet (1) coll'appoggio di documenti, che essa non formò mai uno Stato e che fu sempre, come è attualmente, una signoria indivisa tra la Francia e il vescovo di Urgel. Il principato di Monaco, che col trattato dell'8 novembre 1817 s'era posto sotto la protezione della Sardegna, essendo divenuto dopo la cessione di Nizza del 1860 un' oasi del territorio francese anzichè di quello italiano, perse per abbandono tacito del protettore la protezione del regno d' Italia; nè può dirsi che sia divenuto un protetto Francese, esercitando liberamente da sè la sua sovranità estera per mezzo del diritto di legazione attivo e passivo, quantunque con varie convenzioni abbia fatto delle concessioni alla Francia (2).

Non resta che la repubblica di San Marino, che già sui primi dell' età moderna metteva in pratica quella politica d'equilibrio, che per mezzo di alleanze disuguali con alcuno dei principi confinanti doveva preservarla dalla soggezione degli altri. Così nel trattato 20 maggio 1549, che la repubblica passò col duca d'Urbino, questi si assumeva l'obbligo di *difendere*, *proteggere* e *custodire* il popolo sanmarinese,

tions historiques et juridiques sur les protectorats nella *Revue de droit international* 1892, pag. 345; 1893 pag. 230 e 466; 1894 pag. 631; 1895 pag. 49, 355, 463, 578; 1896 pag. 445.

(1) Despagnet op. cit. pag. 77-81. Vedi in contrario l'Engelhardt nella *Revue de droit intern.* 1896 p. 445-451.

(2) Così il Despagnet op. cit. pag. 70-71 e l'Engelhardt (*Revue de droit intern.* 1893 pag. 471-472); contra F. De Martens. *Traité de droit international.* Trad. par Léo t. I pag. 346.

il quale a sua volta doveva *prestar riverenza*. Il duca esercitava la sua protezione entrando a far parte del consiglio della repubblica, comandando le sue schiere, custodendo talora le sue castella, facendo da mediatore e da paciere nelle sue differenze e usando persino talora il diritto di grazia e giustizia. Devolvendosi in seguito il ducato alla Camera apostolica, la protezione su san Marino trapassò stabilmente al Papato, come fan fede i trattati coi pontefici Clemente VIII e Urbano VIII sul principio del secolo XVII. Dopo l'attentato dell'Alberoni, il Papa, facendo ragione all'antica libertà del popolo sanmarinese, restrinse i suoi diritti ad una semplice *tutela apostolica*. Passata incolume attraverso le bufera napoleonica in grazia della simpatia destata in Francia dalle sue forme repubblicane, San Marino conservò intatte le sue libertà durante la repubblica romana, la cisalpina e il regno italico. Napoleone III ammise nel corpo diplomatico accreditato presso la sua corte un incaricato d'affari sanmarinese e scrisse ai reggenti; « Conservate i vostri innocenti costumi e siate sicuri della mia *protezione* ». Poco dopo, costituitosi il nuovo regno d'Italia, la repubblica nel 22 marzo 1862 stipulò con questo un trattato d'amicizia e di buon vicinato, il cui art. 29 è così concepito: « La repubblica di San Marino, avendo tutto il fondamento di confidare che non le verrà mai meno l'*amicizia protettrice* di S. M. il Re d'Italia per la conservazione della sua antichissima libertà ed indipendenza, dichiara che non accetterà quella d'un'altra potenza qualunque ». Nell'esordio il Re d'Italia dichiara di voler dare col trattato « una testimonianza della particolare sua protezione verso la repubblica di S. Marino » (1). Questa convenzione, che doveva durare dieci anni, fu rinnovata nel 27 marzo 1872, riproducendo all'art. 38 l'identica disposizione

(1) Per la storia e per l'organizzazione politica di S. Marino, vedi Pietro Ellero: *Scritti politici*. Bologna, 1876. Dallo studio ivi inserito *Relazione della repubblica Sanmarinese* (pag. 157-243) sono tratte le brevi notizie storiche surriferite.

del citato articolo 39 del trattato del 1862. Anche quest'ultima convenzione, secondo dispone l'articolo 39, durerà in vigore per dieci anni, intendendosi rinnovata di anno in anno, salva denuncia sei mesi prima della scadenza (1). Nulla è in questo trattato come nel precedente che menomi in alcuna parte l'indipendenza del minuscolo Stato, il quale dirige liberissimamente la sua politica interna ed esterna, ha incaricati d'affari a Roma e a Parigi e consoli parecchi, e quantunque sia pur vivo in esso il sentimento d'italianità, che spinse all'unione le altre parti della penisola, non si mostra disposto nè ha mai pur fuggevolmente pensato ad annettersi. La fede profonda nelle sue antiche libertà e il sentimento di sicurezza derivante dal suo piccolo essere, gli attribuiscono talora un senso di fierezza che mostra quanto esso sia geloso della sua autonomia: nell'aprile 1893, in occasione delle nozze d'argento delle Loro Maestà, avendo il rappresentante della repubblica presentato un indirizzo al Re nella sua qualità di *amico* della repubblica, questi fece rispondere assicurando S. Marino della sua amicizia e della sua *protezione*.

Da tutto ciò può trarsi la deduzione, che l'ultimo esempio che sia rimasto in Europa di un rapporto giuridico tra Stati già così in fiore non conserva più di questo che l'apparenza. La protezione dell'Italia su S. Marino è in effetto una *vana species sine corpore*; il suo contenuto (non avendo nulla che fare colla protezione alcuni più stretti vincoli di buon vicinato derivanti *rebus ipsis dictantibus* da ragioni geografiche ed etnografiche) si restringe semplicemente ad impedire per mezzo dell'*amicizia esclusiva del re d'Italia*, che l'in-

(1) V. *Raccolta delle leggi e decreti* 1872 vol. XXXIV pag. 838 e segg. — Con dichiarazione segnata a Firenze il 31 dicembre 1896 e divenuta esecutiva con R. Decreto del 14 gennaio 1897 fu prorogata per la terza volta fino al 30 giugno 1897 la convenzione del 1872, essendo in corso i negoziati per una nuova convenzione. Vedi *Gazzetta Ufficiale* 30 gennaio 1897 n. 24.

fluenza di alcun altro Stato si stabilisca in un punto vitale del nostro territorio, si restringe cioè a prevenire ciò che avveratosi non si potrebbe dal nostro governo reprimere se non a prezzo di conflitti diplomatici.

Vari scrittori dicono che il rapporto di protezione viene stabilito anche per facilitare l'affrancamento di certe popolazioni, e portano ad esempio la Rumania e la Serbia prima della loro indipendenza, la Bulgaria e l'Egitto, le provincie autonome della Turchia e quest' ultima stessa di fronte al concerto delle grandi potenze. Niente di più difficile ed intricato ed anormale del diritto pubblico vigente nell' impero ottomano in generale e nella penisola balcanica in ispecie; il Despagnet che è entrato nella selva selvaggia delle convenzioni, degli atti diplomatici e delle consuetudini riguardanti le varie parti del dominio dei Sultani è giunto alle conclusioni seguenti: che il concetto di protettorato deve assolutamente escludersi per le provincie privilegiate dell'impero ottomano, che godono di un' autonomia amministrativa e sono sotto l'amministrazione di una potenza europea; che parimenti esso non può trovare applicazione in quelle parti, che, siano provincie turche o Stati vassalli, hanno dovuto subire o subiscono ancora l'ingerenza amministrativa e politica, esercitata di fatto più che di diritto, di una qualche potenza europea, come già la Russia nei Principati e più tardi in Bulgaria e l'Inghilterra in Egitto; che infine la condizione della Porta di fronte alle potenze non è tanto quella di uno stato protetto quanto quella di uno Stato posto sotto una garantia collettiva (1). Finchè una parte dell' impero ottomano conserva un qualche legame di dipendenza colla Porta, di vassallaggio più o meno stretto potrà parlarsi non mai di protettorato, trattandosi di un allentamento di vincoli che pur sempre lascia sussistere l'alto dominio del Sultano, da cui deriva la sovranità. In un sol caso a mio avviso potrebbe parlarsi di rapporto di protezione e cioè quando una parte dell' impero ottomano, o per virtù

(1) Despagnet op. cit. pag. 84-137.

di armi o per effetto di un trattato collettivo delle potenze, acquistasse la piena e completa indipendenza dal Sultano e poi nel sentimento della sua debolezza si ponesse sotto la protezione di uno Stato europeo all'intento di conservare l'autonomia acquistata; giacchè in tal caso non potrebbe parlarsi di derivazione di sovranità, ma semplicemente di un controllo e di una garantia. Un esempio si sarebbe avuto se si fosse avverata la voce messa in giro sul principio del corrente anno a proposito di Candia, che sarebbe stata completamente emancipata dall'impero ottomano e sottoposta al protettorato dell'Italia, con cui la legano lunghe e gloriose tradizioni storiche. Un altro esempio si avrebbe se gli Albanesi riuscissero ad acquistare la loro piena autonomia e vincesse il partito cattolico-italiano, che seguendo antiche simpatie, che si ricollegano alla dominazione di Venezia, desidererebbe il protettorato dell'Italia (1).

In tal caso il rapporto di protezione avrebbe non solo l'intento di salvaguardare l'equilibrio politico, ma anche una missione civilizzatrice analoga a quella che ha quello speciale rapporto di dipendenza politica, che attualmente viene con grande estensione applicato ai paesi di civiltà inferiore e che pei suoi caratteri si è venuto sempre più differenziando dal vecchio rapporto di protezione usato in Europa riguardo agli Stati deboli o di prima formazione. Tale rapporto, designato col nome di protettorato in contrapposto a quello di prote-

(1) Del protettorato italiano sull'Albania si è parlato anche recentemente a proposito della questione orientale, tuttora viva, in numerose corrispondenze e articoli di giornali; vedi ad es. il *Corriere della sera* del 24 febbraio e del 1.° aprile 1897 (nn. 54 e 89). Vedi anche a tale proposito negli *Annales de l'École libre de sciences politiques* 1892 pag. 292 e segg. l'interessante articolo del Bérard: *Les nationalités de Macédonie: Turcs et musulmans, Bulgares, Valaques*, (estratto dal libro dello stesso autore: *L'Hellenisme et la Turquie contemporaine. La Macédonie et les Bérats.* Paris, Alcan, 1892), nonchè pure del Berard un articolo sullo stesso argomento inserito nella *Revue de Paris.* 1er et 15 avril et 1er mai 1897.

zione, e usato dagli Stati colonizzatori come un modo d'estensione della propria influenza politica ed economica e come una tutela civile a favore degli Stati barbari, tale rapporto costituirà ormai l'unico argomento del nostro studio.

Capitolo II.

Fondamento filosofico e giuridico del protettorato. Il protettorato internazionale e il protettorato coloniale.

Trattando di un argomento, in cui il diritto, la filosofia e la politica sono strette in connubio pressochè indissolubile, mi sorge in mente il ricordo della dedica, che il Machiavelli fece del *Principe* a Giuliano dei Medici, e nella quale alla domanda se è permesso ad un particolare di dare lezione a quelli che governano, egli rispondeva ingegnosamente che coloro che sono nella vallata possono vedere più cose che non si vedono nelle alture. Pur non accogliendo questa giustificazione, i cui termini potrebbero facilmente invertirsi, il pensiero da cui essa è inspirata conforta chi nello studio delle più ardue questioni di diritto e di morale internazionale porta la convinzione che l'idea è pur sempre quella che agita il mondo e pone i primi germi del corso della storia, e che quest'idea non è quasi mai il prodotto spontaneo del pensiero individuale, ma una formazione lenta e faticosa del lavoro di molti e talora modesti studiosi, che forniscono direi quasi gli elementi molecolari di una grande idea collettiva destinata a dare impulso alla storia della civiltà.

Certo nel campo dei rapporti di diritto delle genti nessun'idea merita oggi maggiormente l'attenzione degli studiosi e degli uomini di Stato che quella di diffondere e di estendere su questa terra il regno della coscienza e della civiltà e dei modi atti a raggiungere questo fine umanitario. Il principio diretto e ultimo del diritto delle genti è perfettamente analogo a quello del diritto dello Stato: come fine di questo è lo

sviluppo integrale dell' individuo, così fine del diritto delle genti è la cultura umana, l'incivilimento generale (1). Tale destinazione finale acquista un' importanza, se non più grande, certo più sensibile nei rapporti con popoli meno civili, nei quali appare saliente la funzione di educatori, che gli Stati civili si attribuiscono, assieme alle prerogative ad essa inerenti. Non credo sia perfettamente esatto quanto afferma il Pillet, che quest'opera civilizzatrice non appartiene al dominio del diritto, rientrando piuttosto nel campo della morale, per il motivo che le nostre conoscenze sulla missione esteriore delle nazioni civili non sono abbastanza complete, perchè si possa prestarle un vero carattere di necessità (2). Ma se scientificamente non possono ritenersi tutti gli elementi, da cui risulta questo concetto del Pillet, giacchè pure ammettendo che l'opera civilizzatrice rientri nei suoi principî nel dominio della morale internazionale, sarebbe pur sempre opera giuridica il fissarne i confini e i modi di pratica estrinsecazione, è certo che lo studio di quell'opera deve in grado eminente poggiare sui dati astratti forniti dalla filosofia. Non è che il legame fra le teorie filosofiche e quelle giuridiche non debba avvertirsi anche nel campo dei rapporti fra Stati civili; ma nei rapporti con popoli semi-inciviliti la necessità di quel legame appare più evidente, quando si pensi alla condizione non ancora molto progredita delle relative teorie giuridiche, per cui è urgente assidere queste su di una solida base razionale, e al fenomeno, che in buona parte ha causa in quella imperfezione, dell' invasione della politica troppo spesso mancipia d' interessi egoistici sotto colore di generosa civiltà.

La socialità e l' individualismo sono le due forze opposte, dalla cui azione risulta la convivenza degli Stati. Alle teorie individualistiche del diritto internazionale, che hanno

(1) V Ahrens. *Diritto naturale*, pag. 485.

(2) Pillet. *Le droit international pubblic. Ses éléments constitutifs, son domaine, son objet*, pag. 27 (*Revue générale de droit intern. public* 1894 n. I).

per cardine fondamentale la sovranità e l'indipendenza di ciascuno Stato, la stessa pratica dà una smentita col recente sviluppo grandissimo di convenzioni collettive, che col sacrifizio della libertà dei singoli soddisfano alle più varie ed elevate esigenze della società umana. Il diritto d'intervento è la rappresentazione scientifica e pratica più saliente del conflitto dei due principî risoluto mediante il sopravvento accordato ai supremi interessi dell'umanità. Il Carnazza-Amari, elevando il principio di nazionalità a norma assoluta e generale della legittimità dell'organizzazione politica singola e collettiva, può a ragione ritenervi fondata una teoria scientifica sull'intervento: posta la premessa la deduzione è logica, poichè ritenendo che la generale applicazione pratica di un'idea importi il benessere dell'umanità, gli Stati che già godono di tale applicazione sono ben fondati nel cercare di estenderla anche agli altri. Ma il principio di nazionalità ha ancora troppe incertezze nel campo degli studi e nella coscienza dei popoli per potersi ritenere come un'idea così generale da poter servire di salda e indiscutibile base al diritto d'intervento. Invece ai nostri giorni tende sempre più ad estendersi e nella pratica e nella scienza l'intervento motivato da una violazione dei diritti dell'umanità (1). Recentemente esso è stato ammesso anche dal Rivier in un libro destinato a divenir classico sopratutto fra gli uomini politici: « Il diritto della società umana, che si può dire rappresentata dalla società delle nazioni, è superiore al diritto di ciascuna nazione presa isolatamente. Quando uno Stato viola il diritto dell'umanità... l'insieme degli Stati rappresentante la società umana, è leso ed ha il diritto d'intervenire, come interviene uno Stato isolato, quando il suo proprio diritto di conservazione è leso » (2). Il Rivier soggiunge che l'intervento collettivo può avere

(1) V. a tal proposito l'interessante studio del Kebedgy. *L'Intervention*. Paris, 1890 pag. 76-87.

(2) Rivier. *Principes du droit des gens*. Paris, Rousseau, 1896; t. I, pag. 403.

luogo anche per mandatario senza bisogno di mandato espresso, il che facilmente si verificherà quando lo Stato contro cui l'intervento si esercita è al di fuori della società internazionale. Riguardo ai popoli non civili questo diritto d'intervento, pur rimanendo ispirato alla tendenza, esistente anche nei rapporti fra Stati civili, di dare sempre maggior impulso al principio della socialità, si modifica in estenzione e in intensità; da un lato cioè esso si estende dai casi di lesa umanità a tutti i casi in cui un popolo semi-barbaro, essendo incapace per sè di elevarsi al grado di civile, ha bisogno dell'ausilio e della tutela di uno Stato civile, dall'altro per il carattere stesso della funzione, che così viene ad assumere, diventa sistematico e duraturo anzichè transitorio e accidentale.

Vediamo i principi filosofici su cui quest'affermazione si fonda, per poi venirne ad esaminare i principi giuridici e farne infine applicazione per la teoria del protettorato.

L'idea che guida i popoli nell'opera di colonizzazione non può essere che quella stessa che ispira la società internazionale: così in un'epoca in cui questa si basava tutta sull'idea religiosa, le conquiste coloniali ebbero per intento di diffondere la fede; tale il movente dei primi colonizzatori delle Americhe, segnatamente degli Spagnuoli. Ora che l'idea della comunità internazionale si fonda sulla comunanza di cultura, il fine della colonizzazione è quello di diffondere la civiltà. I modi di procedere possono essere diversi nelle due epoche, ma il fenomeno in sostanza non cessa di essere identico: rappresenti esso la lotta fra la fede cristiana e il paganesimo o fra la civiltà e la barbarie, fornisce egualmente la prova dell'imprescindibile bisogno, che l'animo umano sente di diffondere il dominio di un'idea, che gli si addimostra come la destinazione dell'uomo su questa terra. La storia mostra all'evidenza l'efficacia nel campo coloniale di quella lotta per l'esistenza, che Darwin elevò a legge universale; e la psicologia ne appalesa nel campo stesso la necessità. Il terreno della forza, su cui già questa lotta si esercitava, tende ora sempre più a spostarsi verso il terreno

dell' intelligenza: come qualche secolo fa poteva affermarsi che dovunque si trovassero a coesistere un forte e un debole, il primo avrebbe preso certamente il sopravvento sul secondo, così oggi può dirsi che dovunque coesistano due esseri di diversa intellettualità, l'essere più intelligente avrà la prevalenza. Ciò che è vero nel campo individuale è altresì vero nel campo dei rapporti fra società umane. La filosofia della fine del secolo scorso e della prima metà di questo, imbevuta dei principî d' individualismo portati alla più ampia espressione dalla Rivoluzione francese, era giunta a condannare i sistemi coloniali, che menavano quasi sempre alla soppressione più o meno lenta delle razze indigene; ma l'esagerata portata attribuita ai concetti da cui partiva l' induceva falsamente a trascurare gl' interessi collettivi dell'umanità per il rispetto ai diritti individuali delle società barbare o semi-barbare e a condannare tutto un sistema anzichè i metodi falsi o almeno imperfetti con cui era condotto. E però giustamente in questa seconda metà di secolo, contemporaneamente al nuovo e potente impulso dato alla colonizzazione, la teoria cambiò vedute e seppe meglio contemperare il rispetto all' individualità umana coi supremi interessi collettivi. Così uno dei più autorevoli ed ortodossi scrittori di diritto internazionale, il Bluntschli, scrive che l' inferiorità manifesta della civiltà della colonia rende un potere *un po' dispotico* quasi indispensabile; incapaci di essere liberi, cambiando, i popoli incivili non farebbero che subire una dominazione peggiore, e del resto « est-il un dispotisme plus capricieux et plus cruel que celui de ces chefs nègres, aussi stupides et aussi noirs d' ailleurs que leurs sujts? » La nazione dominante non deve dimenticare ch' essa deve civilizzare ed elevare a poco a poco gli indigeni delle sue colonie: se questi resistono invincibilmente ai suoi sforzi, non possono prendersela che con se stessi della loro estinzione (1).

(1) Bluntschli. *La politique*. Trad. par Riedmatten; deut. édit. Paris, 1883; pag. 269 e 271.

Tutto un sistema filosofico, il sistema di filosofia positiva, contribuì, talora anche insensibilmente, a diffondere fra i pubblicisti questi concetti, che recentemente trovarono un profondo sostenitore in un originale pensatore russo. Il Novicow, ponendo l'inesorabile azione della legge di Darwin come base della vita politica comune degli Stati e dell'esistenza delle società umane, sostiene che le società non suscettibili di progresso devono perire: ciò è così inevitabile come desiderabile: si può ben rivoltarsi contro questa legge crudele della natura, non si potrebbe modificarla. Bisogna colonizzare, egli dice, anche colla forza: è un'imprescindibile necessità correlativa all'altra di estendere il regno della coscienza sulla terra (1). Se si attendesse che i negri si civilizzino per loro propria iniziativa, si dovrebbe attendere un tempo prodigiosamente lungo, forse delle migliaia d'anni. Certo la conquista sistematica delle tribù barbare da parte delle nazioni europee costerà molto sangue; ma ciò è niente in confronto di quello che si versa oggi nelle guerre delle tribù e nei massacri dei tirannelli indigeni; la tratta sola cagiona la morte di un milione d'Africani ogni anno; anche se la conquista dell'Africa costasse la vita a 200 mila uomini (e tutto fa credere che tali sacrifizi non saranno necessari), si avrebbe un'immensa economia (2).

Presso a poco agli stessi risultati, quantunque per vie parzialmente diverse, arriva la sociologia scientifica, che nata con Augusto Compte divenne con Herbert Spencer un mirabilmente armonico sistema di filosofia universale. Secondo questa filosofia il fatto sociale prevale sul fatto individuale, alla vita del gruppo deve essere subordinata l'esistenza degli individui, i cui diritti scaturiscono non tanto dal semplice fatto dell'esistenza quanto dalle attitudini necessarie alla con-

(1) Novicow. *La politique internationale*. Paris, Alcan, 1886; pagine 281 e segg.

(2) Novicow. *La lutte entre sociétés humaines*. Paris, Alcan, 1893; pag. 476 e segg.

vivenza sociale per resistere agli ostacoli dell'ambiente esteriore. Secondo questi concetti trasportati nel più largo campo della vita internazionale, il centro della vita giuridica internazionale dello Stato non è in esso stesso, ma nella grande società umana con tutti i suoi bisogni e le sue aspirazioni. È così elevato a principio unico e fondamentale quel principio sociale del diritto delle genti, che secondo i moderni pubblicisti di questa branca di scienza giuridica non è che un numero, il cui valore si manifesta solo indirettamente in quanto coll'unione ad un altro, rappresentato dal principio individualistico, determina una media proporzionale. Ad ogni modo secondo i criteri sociologici lo Stato non ha diritto d'esistere se non in quanto possiede quelle qualità che lo rendono un ente politicamente utile nella società internazionale; ma la crudezza di questa affermazione viene temperata dai metodi di cosiddetta terapia sociale, che la dottrina appresta per i casi patologici in cui possono versare le società politiche, metodi che vanno dalla soppressione come misura eccezionale al rimedio costante e paziente della cura in via normale. Bisogna infatti, dice il Novicow (1), distinguere l'aborto sociale della nazionalità embrionaria: il primo bisogna distruggerlo, la seconda lasciarla libera e proteggerla nella sua debolezza. Così da un canto si libera l'umanità da enti parassitari, e dall'altro si arricchisce la stessa di un nuovo tipo sociale, che producendo idee e sentimenti propri renderà ad usura i benefici ricevuti.

In conclusione potrà esservi discordanza nei modi di effettuazione, non nel principio per cui i popoli civili nell'interesse loro e in quello generale dell'umanità devono operare in guisa che le società dalle fasi inferiori dell'evoluzione passino il più presto possibile alle fasi superiori. Ma per ben conoscere lo sviluppo e il modo di comportarsi in pratica di tale principio è opportuno esaminarne la espressione giuridica.

(1) Novicow. *La politique internationale*, pag. 289-291.

Il Lorimer, riassumendo felicemente in poche parole il pensiero dei giuristi intorno ai rapporti delle nazioni civili coi popoli non ancora civilizzati, dice che come fenomeno politico l'umanità forma, nella sua condizione attuale, tre sfere concentriche: l'umanità civile, l'umanità barbara e l'umanità selvaggia; e che queste sfere hanno diritto da parte delle nazioni civili a un triplice grado di riconoscimento: il riconoscimento politico pieno, il riconoscimento politico parziale e il riconoscimento naturale o puramente umano (1). Non rinnoviamo qui la discussione sui caratteri, la cui esistenza fa escludere uno Stato dalla comunità internazionale, e se in particolare tale virtù debba attribuirsi alla religione, alla morale collettiva, alla forma politica; e desumendo il criterio dal fondamento stesso, su cui si basa la comunità internazionale, diremo che quando una società politica non esercita affatto o non esercita in modo regolare e illuminato quelle funzioni che sono proprie e comuni a tutti gli Stati civili, non ha il diritto di far parte della società internazionale, la cui destinazione è appunto quella di permettere l'esercizio nel terreno internazionale di quelle funzioni comuni (2). A quel modo che la sovranità è, direi quasi, la quintessenza della civiltà di un popolo politicamente organizzato, si può affermare che dall'esame del funzionamento proprio della sovranità presso i popoli barbari si può desumere il diritto negli Stati civili di accordare solo in parte o di negare affatto il riconoscimento giuridico. Il concetto di sovranità infatti segna un corso evolutivo in gran parte parallelo a quello generale della società e i cui punti salienti possono secondo la tripartizione del Lorimer denominarsi sovranità civile, sovranità barbara e sovranità selvaggia, quantunque naturalmente vi siano dei periodi di transizione, che danno luogo a delle incertezze nel campo giuridico. La

(1) Lorimer, op. cit. pag. 69.

(2) Vedi in questo senso il Pillet nella *Revue générale de droit intern. pub.* 1894 pag. 24-26.

sovranità barbara rappresenta di fronte a quella civile uno stadio inferiore d'evoluzione, nel quale la funzionalità dello Stato è assai poco sviluppata e perfetta e rende quindi impossibile la solidarietà piena colle nazioni civili, che hanno percorso tutto quel cammino, che dall'uno inorganico e indistinto conduce all'unità completa e perfetta nei suoi organi. Non è perciò possibile un'applicazione sistematica dei principî del diritto internazionale europeo riguardo alle sovranità barbare: queste non hanno diritto che ai cosiddetti diritti politici fondamentali, a quei diritti che sono in necessario rapporto colla loro funzionalità embrionaria, come il diritto all'indipendenza e all'autonomia interna, a fare la pace e la guerra, a conchiudere trattati cogli altri Stati. L'applicazione dei principî del diritto internazionale sarà così frammentaria e ispirata più spesso alle norme di ragione, da cui quei principî hanno origine, anzichè da quei principî stessi, quali questi sono concretamente applicati nei rapporti fra popoli civili. I popoli barbari vivono ancora in un mondo politico molto simile a quello in cui l'Europa era non molti secoli addietro e che diede origine e giustificazione alla teoria assoluta ed esclusivista della sovranità, per la quale questa, rappresentata dall'autocrazia all'interno, si ritiene libera da ogni freno nei rapporti coll'estero e sconosce i diritti degli Stati e dei cittadini stranieri. A ciò non è estranea l'idea teocratica: a quel modo che il papa nel medio-evo, credendosi il rappresentante di Dio su questa terra, pretendeva tutti i regni fossero a lui sottoposti, nel grande impero orientale il Figlio del Sole fino a non molti anni or sono trattava gli Stati che volevano entrare in rapporti con lui come suoi vassalli e colle forme relative ne accoglieva gli ambasciatori. Così la fede in connubio colla barbarie conduce all'apogeo l'intolleranza e fondendo in un sol concetto straniero ed infedele pone questo al disotto del più immondo degli animali. A tale stregua si giustifica l'espressione dell'Holtzendorff, che la civiltà implica la negazione di ogni diritto per la barbarie, come questa implica la negazione

di ogni diritto per la civiltà (1). Dall' unione di queste due negazioni sorge, come nella matematica, l' affermazione del diritto da parte degli Stati civili di ridurre i barbari ad accettare una forma per quanto imperfetta di convivenza internazionale. A quest'intento, quando questi ultimi producono un danno positivo alle società civili, la necessità dell'intervento s' impone e quest' intervento sarà transitorio o permanente secondochè lo Stato, a cui si è per esso imposto l'obbligo di rispettare i diritti fondamentali derivanti dalla convivenza internazionale, dia o no sufficienti garantie di volerlo e poterlo adempiere. In ambedue i casi la personalità dello Stato barbaro viene sempre rispettata, tanto che in ambedue i casi il nuovo stato di cose viene consacrato in un trattato, il quale secondo l'estenzione ed il carattere che assume la diminuzione della sovranità barbara sarà un trattato stipulante delle servitù internazionali od un protettorato. Quando invece i popoli barbari non producono che un male puramente negativo, perchè l'altrui ignoranza e inciviltà è sempre un male per tutti, allora ogni intervento sarebbe illegittimo e assai facilmente produrrebbe un effetto contrario agl' interessi della civiltà in genere, inducendo nel popolo barbaro una reazione, nella quale vanno disperse quelle nascenti energie sociali, che senza forzato impulso esteriore possono condurre a rapidi e fecondi risultati. E noi possiamo appoggiarci come a splendida dimostrazione all'esempio del moderno Giappone, questo *enfant prodige* che in meno di mezzo secolo, pur conservando sempre la pienezza del *self-government*, sotto la libera azione educatrice delle potenze europee (2) conquistò quell' alto posto nella civiltà, che fu rivelato al mondo attonito dall' ultima guerra colla Cina. Se, prima che questa meravigliosa opera di civiltà fosse compiuta, gli Stati stranieri non si fossero limitati ad esi-

(1) Holtzendorff-Rivier. op. cit. pag. 11.

(2) V. Pasmentry. *L'action éducatrice des puissances étrangères au Japon* (*Annales de l'École libre des sciences politiques* 1888 pag. 295).

gere il rispetto dell'attività giuridica ed economica dei propri connazionali per mezzo di quelle capitolazioni, che ora sono in via d'abolizione, se non fosse stata rispettata la grande potenzialità psichica e intellettuale del popolo giapponese, non solo si sarebbe commessa un' ingiustizia, ma si sarebbe privata l'umanità di una nuova, vigorosa ed originale individualità politica (1).

I due diversi momenti dell'evoluzione, che precedono lo stato di civiltà, sono giuridicamente caratterizzati da due diversi tipi di organizzazione politica, dallo Stato e dalla tribù. Il fatto di un potere sovrano imperante su un dato popolo e su un territorio stabile implica la concezione di alti e complicati rapporti di diritto pubblico, che sarebbe impossibile nello stato di disgregazione delle tribù. Le due diverse condizioni sociali e politiche non sono sempre assolutamente e facilmente distinguibili per i naturali periodi di transizione: ma questi giuridicamente non possono avere importanza alcuna; il parlare di *forme simili a Stati* è usare un'espressione ambigua, il cui unico valore è quello di attribuire per analogia a queste forme politiche transeunti e non bene caratterizzate i diritti spettanti agli Stati aventi una indubbia personalità; il sostenere l'esistenza di una quasi-personalità giuridica è un disconoscere l'impossibilità logica di ammettere un termine medio fra due principî contradittori (2). Un popolo infatti è o non è un Stato, ha o non ha una personalità giuridica: fra l'essere e il non essere non può esservi posto

(1) Così, secondo noi, sarebbe stata una vera disgrazia per la civiltà l'esecuzione del progetto, che pare esistesse nel 1776 negli accordi segreti della Russia e dell'Inghilterra, di conquista comune del Giappone. (Quest' accordo non è stato per ora altrimenti provato che per l'esistenza di una memoria esistente negli archivi del ministero degli affari esteri di Francia e che fu alcuni anni or sono esumata dal Lefèvre-Pontalis. Vedi *Annales de l'École libre des sciences politiques*. 1889 pag. 433-457).

(2) Vedi in questo senso Heilborn. *Das Völkerrechtliche protectorat* pag. 21-22.

per alcun concetto intermedio. Nè è a dirsi per questo che il diritto tiranneggi la vita e che uno stato sociale e politico non pienamente definito non trovi un' espressione giuridica atta a caratterizzarlo nei rapporti colle altre comunità: il diritto si piegherà alle esigenze della pratica applicando largamente o restrittivamente i concetti di Stato e di tribù secondo che la condizione che di fatto si presenta si avvicina di più all'uno o all'altro di quei concetti.

Nella tribù non v' ha nè personalità nè sovranità, ma solo i germi dell'una e dell'altra. Mentre nel periodo barbarico dello Stato l'elemento personale è subordinato e ridotto quasi alla condizione d'accessorio rispetto all'elemento territoriale, onde il potere sovrano è considerato più come una *proprietas* che come un *dominium*, nel periodo della tribù l'elemento personale è assolutamente predominante e investe del suo carattere il potere del capo. L' incidenza di questo potere su un dato territorio è affatto accidentale: la mancanza dei mezzi atti a sfruttare permanentemente il suolo, il desiderio di cercare nuove terre più fertili, la scarsezza di bisogni sociali e la mancanza degli organi relativi, le continue lotte colle tribù vicine, tutto contribuisce ad indurre quell'unione di persone aventi una comune origine, che è rappresentata dalla tribù, ad operare frequenti trasmigrazioni. Durante questa, la tribù non cessa di esistere, perchè il legame che la tiene unita e le dà vita è il vincolo personale che unisce le persone fra loro e al capo comune. Il fatto stesso delle trasmigrazioni e il carattere provvisorio dell' occupazione del suolo, derivante sopratutto dalla mancanza di veri mezzi di coltura, agiscono negativamente sullo sviluppo del concetto di sovranità territoriale. E la sovranità territoriale è la sola che, meritando il nome per antonomasia, riesce il carattere distintivo dello Stato, ove si trascurino i timidi e rari accenni a teorie contrarie che poggiano alla pura astrazione. Mancando dunque la sovranità, il rapporto della tribù col territorio da essa occupato è un rapporto di natura giuridica privata e il vincolo della tribù col suo capo

si caratterizza come rappresentanza di un' unione di persone indipendente (1). Da ciò discende la natura dei rapporti che gli Stati civili hanno colle tribù, rapporti che sono assolutamente al di fuori del campo del diritto internazionale per mancanza da parte di queste ultime di personalità e di sovranità, e che son retti più che dal diritto da norme consuetudinarie ispirate dai principi supremi di equità e di umanità. Così tutto il vasto campo del commercio internazionale, che gli Stati civili tengono fra loro, ed anche gran parte di quello che viene da essi esercitato cogli Stati barbari non vi trova applicazione alcuna; e potrebbe venire generalizzato il principio del diritto inglese, per cui i cittadini di uno Stato, che si trovano in un territorio che è senza Stato, sono esclusivamente soggetti alle leggi e alla giurisdizione del paese cui appartengono, appunto per la mancanza nei capi tribù di un potere territoriale, che possa attribuire loro alcun diritto di giurisdizione sopra gli europei, i quali si trovino nel luogo di loro residenza.

Ma la derivazione più importante del concetto accennato di tribù si è che questa del punto di vista della sovranità e quindi del diritto internazionale costituisce una *res nullius* e come tale occupabile da uno Stato qualunque. L'occupazione per il carattere del soggetto occupante fa sorgere la sovranità là dove non ve n' era costituita alcuna per mancanza di quegli elementi (all' infuori di quello personale) che vengono invece forniti dall'occupante. Da qualche tempo gli Stati civili, sia per il raffinato sentimento di umanità, sia per il desiderio di evitare le spese ed i danni di conquiste a mano armata, preferiscono provvedere all'opera di colonizzazione, anzichè coll' occupazione violenta, mediante l'acquisto di territori dagli stessi popoli che li posseggono. Quando patti di tal genere intervengono fra Stati e tribù non si può dir certo che si abbiano dei trattati internazionali, i quali presuppongono l'esistenza di due distinte e per-

(1) Vedi Heilborn op. cit. pag. 24.

fette individualità politiche. Ma tolto questo punto, in cui può dirsi vi sia concordia fra i vari scrittori, le più gravi incertezze esistono intorno al valore giuridico di questi patti, che furono accusati di aver sostituito alla forza l'astuzia e l'ipocrisia e di ricoprire con forme legali un non senso giuridico. Queste accuse si concretano nel dire, che i capi barbari non conoscono il valore delle concessioni che fanno e che bene spesso vengono loro strappate con doni, e sopratutto che essi cedono quello che non possiedono. A noi non importa rilevare come la storia coloniale ed anche la formazione e redazione attuale di tali patti diano in buona parte apparenza di giustizia alle critiche accennate; e restringendoci al campo puramente giuridico, ammettiamo che nei capi barbari esista sempre la coscienza dell'atto che compiono e che non vi sia quindi mancanza di corrispondenza fra la volontà giuridica reale e quella apparente, per esaminare esclusivamente se il contenuto stesso della volontà esca dalla cerchia giuridica propria allo stipulante barbaro. A dir vero tale tesi comporta a prima vista una soluzione completamente affermativa: posto che il capo tribù non abbia sovranità, un atto di trasmissione di sovranità da lui compiuto involve naturalmente una impossibilità giuridica derivante dalla cessione di ciò che non si possiede. Questa impossibilità apparve così incontrastabile, che i più acuti fra gli scrittori che si occuparono dell'argomento pensarono non esservi altra soluzione logica che quella di togliere a quei patti ogni valore giuridico riducendoli ad un mezzo di conquista pacifica, rientrante esclusivamente nel dominio della politica. Così l'Heimburger, che studiò l'istituto dell'occupazione con intenti veramente scientifici, partendo da quella impossibilità ritiene si tratti non già di una cessione, ma di un impegno preso dal capo di un popolo barbaro di non opporsi alla occupazione che di un dato territorio farà lo Stato europeo, il quale acquista così in modo originario la piena sovranità (1). Ma, a mio avviso, la forma del

(1) Heimburger. *Der Erwerb der Gebietshoheit.* Karlsruhe 1888; pag. 132.

patto e sopratutto la conseguenza di esso hanno tratto in inganno sul contenuto dello stesso, inducendo a vedere una nullità giuridica là dove non è che una categoria *sui generis* avente una portata tutta speciale. In effetti qualunque sia la forma impropriamente usata nelle stipulazioni (ad es. cessione di tutti i diritti di sovranità su un dato territorio), qualunque la conseguenza che ne deriva (acquisto di sovranità da parte dello Stato civile) è certo che il capo del popolo barbaro non cede, come non può cedere, un diritto di sovranità che egli non possiede; esso non cede che quello speciale diritto personale, che è proprio dei capi barbari e che costituisce un elemento dell' idea di sovranità. Se lo Stato civile cessionario in seguito a tale cessione viene ad acquistare un pieno diritto di sovranità, non è già in virtù di una traslazione operata da parte del cedente, ma in virtù dell' idea di sovranità di cui esso è *ipso jure* investito, e per la quale integra l'elemento personale acquistato cogli altri elementi atti a far sorgere la sovranità. In altri termini non si ha un' inversione del principio di diritto civile, pel quale l'un contraente non può cedere all'altro un diritto maggiore di quello che egli stesso non abbia, *nemo plus juris in alium transferre potest quam ipse habet*; giacchè in tal caso il diritto acquistato dallo stipulante civile, maggiore di quello che non avesse lo stipulante barbaro, non costituisce la materia del trattato, ha origine in questo, ma si perfeziona in seguito in virtù delle qualità proprie allo stipulante civile. Sicchè, quando la forma usata in un patto è tale da fare apparire che l'acquisto della sovranità è una conseguenza immediata, o per dir meglio il contenuto stesso della stipulazione, ciò è soltanto per effetto dell'adoperare la figura rettorica dell'antecipazione, del considerare contemporanei e come immedesimati due momenti giuridici, di cui invece l'uno è conseguente all'altro.

Di quanto abbiamo detto si ha una riprova nelle cessioni convenzionali fatte da un capo barbaro a individui o a collettività private. Quando il sovrano di uno Stato barbaro fa ad un privato una cessione di territorio a titolo di sovranità,

il cessionario è investito degli stessi diritti sovrani appartenenti al cedente e quando avrà rotto i legami di vassallaggio derivanti dall'investitura, diventerà un vero sovrano indipendente degno d'essere riconosciuto come tale dagli Stati civili. Così sorse il principato di Saravak: sir James Brooke, nominato rajah dal sultano di Borneo, governò come vassallo quel paese, che poi sotto il nipote di lui Carlo Brooke divenne indipendente e come tale fu riconosciuto dalle potenze (1). Quando invece un patto di cessione interviene fra un *capo barbaro* e un privato o una società di privati, questi non acquistano già la sovranità che non era nel cedente, ma solo quei diritti limitati, che costituiscono la personale autorità del capo tribù: in questo caso adunque, in cui il cessionario non può integrare la somma dei diritti ricevuti cogli elementi mancanti per la costituzione della sovranità, questa non sorge in dipendenza del patto, dimostrando così come la diversità dei diritti acquistati dal cessionario Stato e dal cessionario privato non sia già un effetto della diversità intrinseca delle stipulazioni, ma bensì della diversa condizione giuridica dei due stipulanti. Non è che un'associazione privata non possa mai giungere ad acquistare una vera ed effettiva sovranità nei territori a lei ceduti da popoli barbari; ciò è un fatto indiscutibile nel campo del diritto pubblico internazionale e la formazione dello Stato libero del Congo ne è esempio luminoso; soltanto tale acquisto di sovranità si verifica non *a priori* per virtù intrinseca della propria personalità, come avviene per lo Stato, ma *a posteriori*, si verifica cioè quando l'associazione nel territorio a lei soggetto abbia sviluppato le funzioni proprie dello Stato. Sicchè giustamente l'Heimburger pone gli acquisti di territori fatti da privati al di fuori del suo piano di studio sull'acquisto della sovranità territoriale, collocandoli invece fra i modi di formazione degli Stati: acquistato infatti un territorio fuori d'Europa da un privatc, individuo c società,

(1) Vedi Le Roux: *The rajahs of Saravak* nella *Fortnightly Review* sept. 1894 pag. 410.

l' acquirente vi ha pieno diritto di disposizione indipendentemente dalla sovranità di qualsiasi Stato; poi si sviluppano a poco a poco su quel territorio le funzioni dello Stato; ma finchè queste non siansi sviluppate, l' acquirente non vi ha sovranità territoriale; esso pone i germi di una nuova formazione di Stato; e in questo esso diventa gerente di una nuova sovranità, per la quale può chiedere il riconoscimento degli Stati esistenti (1).

Quando uno Stato civile acquista un territorio l' idea di sovranità sorge in esso per il semplice fatto della qualità del nuovo possessore, senza che questo vi sviluppi le funzioni di Stato, la cui esistenza è invece necessaria perchè si abbia vera sovranità in un territorio analogamente acquistato da un privato; è tuttavia logico che alla idea risponda il fatto, che la sovranità non rimanga un puro *nomen juris* senza effettiva estrinsecazione; di qui il concetto, generalmente accolto nella scienza ed in gran parte anche nella pratica, della effettività dell' occupazione, per cui uno Stato che ha acquistato un territorio ha obbligo di mantenervi stabilmente quegli organi sociali e politici, che siano atti a dare impulso allo svolgersi dell' attività giuridica propria di uno Stato. Sicchè la situazione, in cui si trova il privato colonizzatore (2), non è così profondamente differente, come a prima vista potrebbe apparire, da quella dello Stato: soltanto per il primo è premio e coronamento dell'opera quello che per il secondo è una derivazione della propria natura.

Facciamo ora brevemente applicazione dei principî, sociologici e giuridici, che abbiamo svolti, all' istituto del protettorato.

(1) Heimburger op. cit. pag. 76-77.

(2) È forse inutile osservare che parlando di privati, individui o associazioni, io intendo parlare soltanto di coloro che agiscono per iniziativa e sotto responsabilità propria e non di quelli che agiscono con mandato espresso o tacito (anche sotto forma di ratifica) di uno Stato, nel qual caso i diritti, di qualunque natura essi siano, vengono acquistati solo da quest'ultimo.

Il protettorato è nella sua essenza un mezzo di politica coloniale, che trova il suo fondamento ad un tempo e nelle idee filosofiche dei popoli civili e nei combinati interessi di questi e dei popoli barbari. Esso può riguardarsi come l'indice rivelatore di quella legge fondamentale nella storia delle colonie, che già altri avvisò, e per cui dal regime di costringimento e di restrizione si passa progressivamente al regime di libertà. Oggi, come afferma il Leroy-Beaulieu « le mérite d'un pleuple qui colonise, c'est de placer la jeune société qu'il a enfantée, dans les conditions les plus propres au developpement de ses facultés naturelles, c'est, sans gêner son initiative, da lui aplanir le voie, de lui donner les moyens et les outils nécessaires ou utiles à sa croissance (1). » I colonizzatori moderni hanno in gran parte compreso che la diretta ingerenza nell'amministrazione interna dei popoli colonizzati non solo è vessatoria e difficile ad esercitare, ma ritarda sensibilmente lo sviluppo della società barbara; e però si sono indotti a rispettarne l'individualità e a lasciarle una gran parte del *self-government* locale. Nè mancano da parte dei popoli civili le ragioni di utilità pratica: l'opera colonizzatrice pacifica evita o diminuisce le guerre coloniali, dissanguatrici dei già smunti bilanci europei e conducenti ad esiti micidiali anche per le truppe civili ora che gl'indigeni conoscono e si servono delle armi da fuoco, e risparmia dalla distruzione le razze autoctone, la cui opera è necessaria alla coltivazione del suolo, specialmente in Asia e in Africa, dove le condizioni climatiche non rendono possibile la vita o fecondo il lavoro degli Europei (2). Ma certo sopratutto prevale la ragione filosofica: il rispetto all'individualità umana, anche

(1) Paul Leroy-Beaulieu. *De la colonisation chez les peuples modernes.* Paris, Guillaumin, 1874; pag. III.

(2) Vedi Wilhelm. *Des Protectorats. Questions de principes se rattachant à leur fonctionnement* pag. 695 (*Annales de l'École libre des sciences politiques* 1889, pag. 694).

nei popoli barbari, ha oggi dei sostenitori fin troppo calorosi, e il sentimento dell'equità è così profondo e generale nelle masse da stabilire una vera ripugnanza per l'impiego della forza non necessaria. Anche secondo la filosofia positiva la evoluzione ha condotto, pure nella vita politica internazionale, all'adozione nella lotta per l'esistenza dei processi economici ed intellettuali; onde l'impiego della forza e l'attentato agli interessi delle popolazioni primitive non debbono verificarsi se non quando sia impossibile l'azione civilizzatrice pacifica.

L'opera educatrice, che lo Stato civile assume mediante il protettorato, riveste naturalmente caratteri differenti a seconda della diversa condizione di fronte alla civiltà in cui si trova il popolo colonizzato e che noi dalla forma politica designammo col nome di Stato e di tribù; e quei differenti caratteri si rispecchiano in un diverso aspetto giuridico del protettorato, che assai scarsamente venne avvisato dalla pratica e dalla scienza. Nell'un caso si tratta di un popolo barbaro bensì, ma che per la sua stessa costituzione mostra di avere delle nozioni di diritto pubblico e che ha, per quanto rudimentalmente, svolto le più essenziali funzioni di Stato: al protettore allora non incombe che di dirigere, di integrare, di perfezionare l'opera sociale e politica dello Stato barbaro per incamminarlo nella via della civiltà, educarlo all'idea della comunità delle nazioni e renderlo partecipe dei vantaggi di cui questa è apportatrice. Nell'altro caso invece, mancando lo Stato e con esso una vera e propria azione sociale e politica collettiva, il protettore non può integrare ciò che non esiste, la sua azione educativa deve essere ben più profonda e molteplice ed assumere in ogni caso assai più una veste creatrice che non integratrice.

Vediamo le note giuridiche fondamentali della prima forma di protettorato per poi esaminare la questione se anche nei rapporti di uno Stato civile con tribù disgregate possa esistere la figura del protettorato e in tal caso in qual senso questa debba intendersi.

Al protettorato è essenziale l'esistenza di due Stati, i quali mediante un trattato stabiliscono una posizione giuridica, per cui lo Stato civile assume di fronte a quello barbaro la veste di tutore e di educatore; così a due possono ridursi i suoi caratteri fondamentali, di cui tutti gli altri non sono che una conseguenza più o meno immediata: delegazione della sovranità esterna fatta dallo Stato barbaro al civile, assunzione da parte di quest'ultimo dell'obbligo generale d'incamminare il primo verso la civiltà. Quest'obbligo, che non è l'effetto di un sentimentalismo, ma l'espressione di un bisogno vivamente sentito dalle società forti e civili, si concreta più sovente in una maniera latente e insensibile per quanto intensa, anzichè in appariscenti forme giuridiche: il punto, in cui il protettorato diventa giuridicamente e internazionalmente un rapporto sensibile, è l'abdicazione della sovranità esteriore. Anche nel rapporto di semplice protezione, di cui già dicemmo, si ha da parte del protettore un'integrazione della sovranità esterna del protetto; ma in tal caso l'integrazione si verifica solo in un lato, nè molto importante di quella sovranità, cioè soltanto nella funzione della difesa da aggressioni esteriori. Nel protettorato invece l'integrazione si estende a tutta la sovranità esteriore; e ciò ha una sicura base nelle condizioni di civiltà del protetto. Gli Stati barbari hanno diritto per sè solo ad un parziale riconoscimento internazionale appunto in causa dell'imperfezione delle funzioni di sovranità che essi hanno svolto; il supplire a tali deficienze è la funzione propria del protettorato. Ora la deficienza maggiore, che si riscontra nell'esistenza politica di uno Stato barbaro, è appunto quella derivante dal non concepire o dal non concepire che in un modo falso o insufficiente l'idea di coesistenza internazionale e di comunanza fra i popoli, la quale più che coronamento di civiltà è condizione essenziale al suo integrale sviluppo. Il fatto di far entrare in modo permanente e completo uno Stato barbaro nella comunità internazionale — il che è la destinazione propria del protettorato — non

rappresenta dunque soltanto il perfezionamento in una parte vitale della sua individualità politica, ma altresì l'adempimento di una condizione necessaria di progresso sociale ed economico (1). Così da un canto la funzione educatrice del protettore, il bisogno di apportare alla assoluta sovranità barbarica i limiti della civiltà, l'idea di far beneficiare il protetto dei vantaggi della comunità internazionale prima che esso avesse diritto di profittarne per forza sua; e dall'altro i benefici che in corrispettivo il protettore si ripromette e riguardanti gl'interessi economici, l'influenza politica e l'idea prepotente in tutte le forti individualità politiche di foggiare un popolo a propria similitudine imprimendo in lui per virtù di assimilazione il proprio tipo caratteristico di civiltà; tutto ciò spiega l'organismo giuridico e politico del protettorato che gli Stati civili esercitano sugli Stati barbari. È tuttavia opportuno ricordare che le restrizioni della sovranità di questi ultimi e le funzioni instituzionali e permamenti, che i primi esercitano nel territorio di questi stessi, non tolgono ai protetti l'individualità di Stato, la cui permanenza ha una consacrazione negli inizî stessi del protettorato, che deve necessariamente aver origine in un accordo sinallagmatico.

Abbiamo visto come la tribù non abbia personalità e come in conseguenza i patti passati fra essa e uno Stato civile non abbiano il valore di trattati, senza che per questo manchino di valore giuridico, tanto è vero che per mezzo di essi il contraente civile può acquistare la piena sovranità di un territorio, integrando per virtù propria la somma dei diritti acquistati per cessione. Abbiamo anche visto come la disposizione fondamentale di un trattato di protettorato consista nella cessione dell'esercizio della sovranità esteriore. Ora è evidente che tale nota fondamentale deve mancare in

(1) Vedi nell'Holtzendorff-Rivier (op. cit. pag. 49) un accenno all'influenza considerevole che le forme delle relazioni giuridiche esteriori esercitano nella vita interna di ciascuno Stato.

un patto, in cui una tribù si sottopone al protettorato di una potenza europea, giacchè in essa non esiste sovranità esteriore più che non esista sovranità interna; dovrà quindi concludersi che in tal ultimo caso la parola protettorato perde il suo significato genuino e riducendosi ad una espressione inesatta ed equivoca nasconde una cessione completa dei diritti supremi di una tribù?

Il capo barbaro ha, come già dissi, un potere personale, esso è il rappresentante della tribù, e questa sua rappresentanza deve necessariamente estrinsecarsi e si estrinseca di fatto tanto nei rapporti interni colle persone che fanno parte della tribù, quanto nei rapporti esteriori colle altre tribù e cogli Stati, avendo in quest' ultimo campo specialmente la sua espressione nella guerra e nella conclusione di patti. Adunque il suo potere derivante dalla supremazia personale assume uno speciale carattere — diverso da quello della sovranità — tanto nei rapporti interni che in quelli esterni. Ciò posto, è possibile che un capo barbaro non ceda mediante un patto tutto il suo speciale potere sulla tribù, che acquistato da uno Stato civile diventa sovranità nella piena espressione di questa parola; è possibile che esso non ceda se non quella parte di potere che si riferisce alle relazioni esteriori: nella facoltà maggiore è compresa la minore. Ora, in questa parziale traslazione di potere avviene un fenomeno analogo a quello che si verifica nella cessione completa; come in questa avviene un' integrazione postuma, che induce all' assunzione da parte dello Stato civile della completa sovranità, analogamente quando si ha una cessione riguardante soltanto il potere del capo barbaro nei rapporti esterni, per virtù ingenita allo Stato civile quel potere si trasforma nelle mani del cessionario in una sovranità internazionale. Uno Stato civile non può esercitare un potere personale esterno della natura di quello posseduto da un capo barbaro, e questa impossibilità deriva dalle nozioni di civiltà e di sovranità che sono ad esso inerenti: e però la trasformazione di quel potere in effettiva sovranità internazionale è una

necessità conseguente alla sua natura. Quantunque forse il contrario possa sembrare a prima vista, a chi ben guardi il fenomeno appare del tutto naturale: quando il principio essenziale di due prerogative è lo stesso, ma assume sviluppo, importanza e caratteri diversi per virtù esclusiva delle speciali condizioni dei due enti, ai quali le prerogative stesse ineriscono, allora la cessione di una prerogativa da un ente all'altro importerà, per virtù propria del soggetto cessionario, la sua trasformazione nella prerogativa propria a questo ultimo.

Per tal guisa può dirsi che nei rapporti colle tribù barbare il protettorato ha una base analoga a quella del protettorato nei rapporti con Stati barbari. In entrambi i casi lo Stato civile protettore assume la sovranità internazionale a vantaggio del protetto; soltanto mentre nel primo caso l'assunzione avviene in virtù di una vera e completa cessione di quella sovranità e il cessionario non fa che integrarla e perfezionarla, nel secondo l'assunzione avviene in virtù di una più larga e più profonda opera integratrice, parzialmente creatrice del protettore, il quale di un rudimentale potere ceduto foggia per effetto delle qualità a lui inerenti un perfetto diritto di sovranità. Il risultato è dunque identico nei due casi; solo l'azione necessaria al suo raggiungimento è diversa per natura e sopratutto per intensità. Anche di fronte allo Stato barbaro e alla tribù, riguardo alla somma di diritti che ad entrambi permangono, sono analoghi i risultati del protettorato; mentre infatti nel primo caso il protetto conserva l'esercizio della sovranità interna, nel secondo esso ritiene inalterata quella parte di potere personale proprio alla tribù, che si esercità nei rapporti interni e che corrisponde appunto alla sovranità interna di uno Stato: e in quest'ultima ritenzione sta appunto la differenza fra il protettorato e l'occupazione, che uno Stato civile potrebbe fare del territorio di una tribù considerato come *res nullius* del diritto internazionale, al modo stesso che nella ritenzione della sovranità interna del protetto Stato

barbaro sta la differenza fra il protettorato e l'annessione in virtù di conquista.

Ma una grave obbiezione d'ordine giuridico potrebbe muoversi a questa concezione del protettorato esercitato su tribù disgregate. La sovranità internazionale assunta dal protettore ha quel pieno carattere che è proprio della sovranità degli Stati, essa cioè partecipa del carattere territoriale, che ha la sovranitá presso i popoli civili, e che nel caso concreto si manifesta sia colla conclusione di veri e propri trattati stipulati a nome del protetto, sia coll'esercizio del diritto di giurisdizione sugli stranieri che risiedono nel territorio, diritto che sfugge invece al potere personale del capo della tribù. Così in uno stesso territorio si verrebbe ad avere un potere interno di carattere personale e un potere esteriore di carattere territoriale. Che questi due poteri siano in mani diverse non contrasta essenzialmente al principio della indivisibilità del potere sovrano, perchè non si ha tanto una vera scissione di un ente astratto, quanto piuttosto una cessione dell'esercizio di certi diritti: ma quello che nel caso nostro può apparire strano ed anti-giuridico si è la coesistenza — sia pure in mani diverse, ma sempre in uno stesso territorio — di una sovranità internazionale, che è il presupposto di un vero e proprio Stato, e di un potere interno personale, che è la caratteristica della tribù. Così non solo si avrebbe l'anomalia di una collettività avente all'interno i caratteri di tribù e all'estero quelli di Stato, ma si avrebbe di più la stranezza giuridica, per cui una collettività sarebbe considerata come avente o no una individualità politica secondo che la si osservi nei rapporti esterni o in quelli interni: il concetto di personalità implica il concetto di unità, esso esiste o non esiste, ma se esiste deve manifestarsi in tutto l'ambito della sua attività giuridica. Di qui potrebbe venirsi alla conclusione, che l'azione integratrice di uno Stato civile di fronte a tribù disgregate non può giuridicamente verificarsi che *ex integro* riguardo a tutta la personalità da attribuirsi alla tribù; donde l'ulteriore conseguenza

che il protettorato applicato a quest' ultima non può avere altro senso giuridico che quello di una occupazione e così non essere legittimo se non alle condizioni per cui è legittima l' occupazione. Io non discuto il valore del principio, ma rifiuto recisamente la deduzione che vorrebbe trarsene e mi propongo di dimostrare in brevi parole, che la scienza non può per il rispetto alla rigidità dei suoi principî sconoscere l'esistenza di un rapporto, a cui la pratica ha dato ormai la sua invincibile sanzione, e che d'altra parte le giuste critiche, che si muovono a tal genere di protettorato, sono piuttosto fondate sul modo con cui esso viene spesso applicato che non sulla sua stessa natura.

Abbiamo già visto come nei rapporti cogli Stati barbari ed ancor più in quelli con tribù disgregate non si possano applicare i principî del diritto internazionale. Non discuto se in tali rapporti debba ritenersi imperante un diritto naturale fondato sul concetto di giustizia ; quello che è certo si è che se essi devono essere guidati da un certo senso giuridico, non si possono sempre apprezzare colla scorta di criterî puri di diritto pubblico. Ne fa fede lo sviluppo singolarissimo del moderno diritto coloniale, che è giunto ad attuare delle concezioni, che ben potrebbero dirsi delle eresie giuridiche : l' *interland* e la sfera d' influenza, l' affitto di un territorio a titolo di sovranità, il diritto di preenzione, la ritenzione di una sovranità puramente onorifica larvante una vera e propria annessione da parte dello Stato acquirente, sono altrettanti rapporti che giuridicamente non hanno nome nè esistenza, ma che s' impongono all' attenzione dell' uomo di Stato e non possono essere disdegnati dal giurista che non voglia vivere soltanto nel mondo dell' astrazione. Si ha tutta una serie di idee e di relazioni, che sfuggono alle classiche categorie del diritto internazionale e costituiscono un insieme a parte, per quanto il loro incompleto ed oscillante sviluppo non permetta ancora di ridurle ad un vero sistema ; in questo periodo di loro evoluzione credo sia opera migliore da parte del giurista il precisarne la natura ed i con-

fini senza inopportuni asservimenti ad idee che loro non si confanno, anzichè in nome di queste contrastarne lo sviluppo e la legittimità. Al postutto non si tratta soltanto di rivalità coloniali fra le potenze civili, ma di un' opera eminente di civiltà, e alle forme non si deve attribuire un' importanza maggiore di quella che esse abbiano come tali; basta che esse nel loro contenuto s' ispirino alla missione del diritto coloniale, destinato a scomparire o quanto meno a fondersi nel diritto internazionale, quando nel corso dei secoli sarà perfezionato l' intento di rendere universale la civiltà su questa terra.

Non è dunque da meravigliare se anche il protettorato presenti nel suo sviluppo e nelle sue applicazioni delle anomalie giuridiche; quello che interessa si è che esso, pur conservando la natura già da noi delineata, sia organizzato in modo da raggiungere adeguatamente la sua destinazione di civiltà. Ora è debito di giustizia riconoscere che da questo pensiero appunto sono mossi coloro che criticano la concezione e l'applicazione del protettorato a tribù disgregate; ma le loro deduzioni sono affatto esagerate.

La Conferenza di Berlino del 1885 fissò nell' art. 34 l'obbligo della notifica alle potenze delle occupazioni che verranno fatte e dei *protettorati* che verranno assunti nelle coste del continente africano posteriormente alla data di essa, 16 febbraio 1885. Nell'art. 35 fu sancito il principio della effettività delle *occupazioni*; non fu affatto parlato dei protettorati. Nel primitivo progetto fissato dai Gabinetti di Parigi e di Berlino il protettorato era assimilato all' occupazione quanto alle condizioni di stabilimento, esigendo per entrambi la notifica alle potenze e una presa di possesso sufficientemente effettiva. Ma l' Inghilterra si oppose all'adozione di quest' ultimo principio, invocando i risultati della sua grande esperienza in materia di colonizzazione e l' impossibilità dimostrata da questa stessa esperienza di mostrarsi così esigenti per i protettorati che per le occupazioni. Essa disse che non intendeva declinare i pesi della sovranità e ricor-

rere all'occupazione fittizia per escludere gli altri Stati da certi territori, ma che è impossibile non distinguere i pesi derivanti dall'occupazione da quelli risultanti da un semplice protettorato conformemente ai principi tradizionali del diritto delle genti. E parlando di protettorato essa vi comprendeva anche quello accordato dall' Inghilterra a tribù selvagge e riducentesi all' istituzione di consolati incaricati di rendere giustizia ai nazionali britannici, agli stranieri ed anche agli indigeni (1) Il rappresentante inglese sir E. Malet ottenne un energico concorso da parte del plenipotenziario tedesco Busch; la parola *protettorato* fu esclusa dalla redazione finale dell'art. 35.

Il Despagnet addita le ragioni onde furono mosse Inghilterra e Germania e cerca di svelare il sofisma, che vizia il ragionamento della prima e che consiste nell' impiegare l'espressione di protettorato a proposito dello stabilimento dell'autorità esclusiva di un paese in regioni assolutamente barbare, dove solo l'occupazione è possibile e dove la pratica attenuata del protettorato non può condurre che ad una occupazione fittizia. E però critica vivamente le deliberazioni del Congresso di Berlino, che senza aver avuto un chiaro concetto del protettorato e dopo averlo, implicitamente almeno, ritenuto per un processo di occupazione più attenuato nella forma, più comodo nella pratica e meno compromettente nelle sue conseguenze, non cercò di rimediare ai danni derivanti da tale confusione di idee sancendo anche per i protettorati il principio dell'effettività (2). Tuttavia egli ritiene che la forza stessa delle cose induca a riconoscere l'obbligatorietà di questo principio pei protettorati stabiliti su tribù non organizzate a Stati. Rigetta come contraria alla storia della redazione dell'art. 35, che mostra chiara l' intenzione dei diplomatici europei, ogni interpretazione esegetica; ma non crede di venire in contraddizione con se stesso, quando af-

(1) Vedi Despagnet. op. cit. pag. 220 e 225.
(2) Despagnet op. cit. pag. 221-226.

ferma che, nonostante quella chiara intenzione manifestata dall' Europa, anche per quei protettorati occorra una presa di possesso sufficiente come per l'occupazione; perchè altrimenti, egli dice, si conserverebbero tutti gli abusi e basterebbe che una potenza qualificasse di protettorato l'azione che intende esercitare su un territorio per riservarselo mediante una semplice notifica; il protettorato di cui parla l'atto di Berlino, come si comprende dall'obbligo della notifica, deve essere salvo da ogni immistione di potenze straniere, ma per essere esclusivo deve contenere una presa di possesso effettiva, deve essere in altre parole una specie di occupazione. Così a prescindere da ogni argomento tratto dalla dizione dell'art. 35, la disposizione che vi è contenuta è applicabile anche al pseudo-protettorato o mascherata occupazione, che è il solo contemplato dall'atto di Berlino (1).

L' Istituto di diritto internazionale nella sessione di Losanna del 1888, dopo aver posto all'art. 1° delle sue Risoluzioni sull'occupazione l' obbligo da parte dello Stato occupante di installare nel territorio occupato un potere responsabile provveduto di mezzi sufficienti per mantenere l'ordine ed assicurare l'esercizio regolare della sua autorità, nell'art. 2° estese quest'obbligo anche agli Stati, che avessero assunto dei protettorati (2). Il Martitz, su proposta del quale l' Istituto aveva posto all'ordine del giorno la questione dell' occupazione, nel suo *avant-projet* di regolamento distingueva l'*occupation en souveraineté* e l'*occupation à titre de protectorat;* ma quest' ultima forma, comprendente i protettorati stabiliti su tribù selvagge, egli assimilava ai protettorati stabiliti su Stati barbari escludendo in conseguenza l' obbligo della effettività dell'occupazione. In ciò non a torto il Despagnet (3)

(1) Despagnet op. cit. pag. 226-231. L'Autore ha seguito completamente l' opinione esposta dal Westlake nei suoi classici *Études sur les principes du droit international.* Trad. par Nys. Bruxelles - Paris 1895, pag. 195-198.

(2) *Annuaire de l' Institut de droit international.* t. X, pag 202.

(3) Despagnet op. cit. pag. 232-233.

vede una contraddizione: la formula *occupation à titre de protectorat*, spiegata dall' art. 6 dell' *avant-projet*, mostra come il Martitz intendesse il protettorato stabilito su capi barbari come una forma attenuata di occupazione, che lascia al popolo indigeno la sua autonomia politica e amministrativa; e allora evidentemente il principio dell'effettività all'intento di evitare gli abusi trova il suo fondamento in entrambe le forme di occupazione, giacchè altrimenti nel momento stesso in cui si cerca d' impedirle si apre la porta alle occupazioni fittizie. Ma anche a prescindere dal punto di vista da cui parte il Despagnet nella sua critica, è certo che la formula del Martitz è giuridicamente insostenibile, implicando una contraddizione in termini, resa ancor più appariscente dalla definizione seguente: « *Une occupation à titre de protectorat*, pour devenir effective, suppose la conclusion d' un accord avec le chef d'un peuple indigène, par lequel ce dernier, tout en maintenant son autonomie politique et administrative, est placé sous le protection de l'État *occupant* contre les étrangers. Elle doit être accompagnée de la notification officielle de cet accord » (1). A mio avviso, il Martitz vedeva che il protettorato riguardante tribù selvagge nei suoi elementi fondamentali si riconnette con quello esercitato su Stati barbari e che quindi così all'uno come all'altro non può, per la natura stessa del rapporto, applicarsi il principio dell'effettività vigente per l'occupazione; egli s'era giustamente accorto come, ciononostante, le due forme di protettorato non potessero in tutto eguagliarsi, ma a mio avviso errò nel ritenere che la differenza fra quelle due forme consistesse nell'essere la prima una forma d'occupazione; e se da questo concetto non trasse la conseguenza, che sarebbe stata logica, di ammettere l'effettività per questa come per l'altra forma di occupazione, è certo che egli vizió la sua teoria ammettendo la combinazione di due concetti giuridici, che si escludono a vicenda.

(1) *Annuaire de l' Institut* t. IX, p. 249.

Ma a critiche ben maggiori si prestano le citate Risoluzioni dell' Istituto di diritto internazionale. Chi accetta il concetto del Martitz può osservare come l' Istituto, sancendo l'obbligo della presa di possesso per il protettorato alla stessa stregua che per l'occupazione, non abbia avvisato di distingere il protettorato assimilabile a quest' ultima dal protettorato stabilito su Stati barbari, in guisa da ingenerare il dubbio che l'obbligo fosse sancito per tutti i protettorati in genere senza distinzione di sorta. E questo dubbio in realtà è tutt' altro che lieve. L' Istituto colle sue risoluzioni intese correggere e perfezionare il disposto degli articoli 34 e 35 della Conferenza di Berlino (1). Ora che questi articoli, fissando per i protettorati l'obbligo della notifica e non quello della presa di possesso, intendessero disporre per i protettorati di qualunque specie, è fuori di dubbio e lo mostra la pratica stessa degli Stati europei, i quali fondandosi su di essi costantemente hanno notificato diplomaticamente l'assunzione di protettorati sia su Stati barbari, come l'Abissinia e il Madagascar, sia su tribù selvagge, come quelle lungo il corso del Niger o le coste dei Somali. L' Istituto in sostanza non fa che riprodurre questa disposizione, aggiungedovi contemporaneamente l'obbligo della presa di possesso; non essendovi distinzione s'intende che nelle regole dell' Istituto la parola *protettorato* abbia lo stesso senso e la stessa estensione di quella usata nei citati articoli della Conferenza di Berlino. Nè potrebbe sostenersi che l' Istituto ha avuto soltanto il torto di usare abusivamente l' espressione di protettorato nel senso speciale e ristretto, che con parola nuova avrebbe potuto designarsi coi nomi di *occupation à titre de protectorat* o di *protectorat colonial*, ma che in sostanza il protettorato da esso contemplato è quello solo parificabile all'occupazione, con cui di fatto viene parificato nelle norme

(1) Infatti l' argomento di studio della settima Commissione della sessione di Losanna veniva così enunciato: *Esame della teoria della Conferenza di Berlino sull' occupazione dei territori* (V. *Annuaire de l' Institut* X, p. 173).

regolatrici; giacchè tale interpretazione viene resa insostenibile dal rapporto in cui le regole dell' Istituto stanno cogli art. 34 e 35 della Conferenza di Berlino, rapporto che potrebbe definirsi di perfezionamento teorico a norme positive, rimanendo inalterato l'ambito della materia su cui entrambi vertono. Per conseguenza non può dirsi che l' Istituto, dettando un progetto sull' occupazione, abbia voluto parlare soltanto del protettorato assimilabile all' occupazione, dal momento che la Conferenza di Berlino, pur dettando norme generali sull' occupazione parlò dei protettorati in genere; secondo i principî d' ermeneutica a ciò sarebbe necessaria una espressa disposizione restrittiva (1).

In sostanza coloro i quali ritengono che il protettorato coloniale non possa considerarsi come una vera e propria e distinta figura giuridica internazionale, ma come una finzione di un' altra figura giuridica ben definita, che è quella dell' occupazione, partono dal sillogismo seguente: il protettorato coloniale viene stabilito su territorî che sono per il diritto internazionale *res nullius*; ora siccome su tali territori l'azione delle potenze civili non può esercitarsi che mediante l'occupazione, così qualunque forma di tale azione, sia essa più o meno intensa, deve sempre considerarsi come un' occupazione e assoggettarsi alle regole relative (2). Ma dopo quanto abbiamo detto è facile lo scoprire il sofisma che s' involge in questo

(1) Il Despagnet (op. cit. pag. 223 e segg.) ritiene che anche la parola *protettorato* contenuta nell'art. 34 della Conferenza di Berlino si riferisca soltanto al protettorato su tribù selvagge consistente in una forma attenuata d'occupazione; ma ciò non ha fondamento alcuno nella storia della redazione del citato articolo e nella pratica degli Stati, i quali si uniformano al disposto di esso per qualunque specie di protettorato. Il vero si è che la Conferenza ravvisò il protettorato come un modo di espansione coloniale e sotto tale formula può ben comprendersi sia quello imposto a Stati barbari che quello imposto a tribù selvagge, essendo unico il fine del protettore civile.

(2) Vedi oltre gli autori già citati il Salomon: *Occupation des territoires sans maître*, pag. 230 e segg.

ragionamento. Abbiamo visto come lo speciale potere esistente in una tribù selvaggia si estrinseca in due aspetti diversi, che nella società degli Stati civili corrisponderebbero alla sovranità interna e alla sovranità internazionale. Se il protettorato fra Stati si basa sulla cessione dell' esercizio della sovranità internazionale, quale ostacolo giuridico potrà opporsi alla cessione fatta da una tribù barbara ad uno Stato civile di quella sola parte di potere che si riferisce ai rapporti esteriori? E se si deve assolutamente rigettare per necessità di logica il concetto della effettività o presa di possesso per il protettorato internazionale, perchè essa dovrà ammettersi per il protettorato coloniale, il cui sviluppo è affatto parallelo al primo e giuridicamente affatto analogo?

Sia esso stabilito su Stati barbari o su tribù disgregate il protettorato non può e non deve essere, se non si vuole che venga meno la base stessa della sua esistenza, un titolo onorifico, una *vana species* senza contenuto pratico effettivo: occorre in altri termini che lo Stato protettore abbia nel paese protetto organizzati quei mezzi che siano necessari all'esercizio della sovranità internazionale e all' incamminamento generale verso la civiltà. In questo senso tutte e due le forme di protettorato devono essere effettive, ma di un' effettività ben diversa da quella necessaria a perfezionare lo stato d'occupazione, non consistente cioè in una vera e propria presa di possesso, ma nello stabilimento di quelle autorità e di quei mezzi, che siano atti a raggiungere la propria destinazione del protettorato. Anzi nella diversa forma ed estensione che prende questa effettività nei due casi sotto l' ispirazione delle differenti condizioni di civiltà e di aggregazione politica, sta la differenza più appariscente fra le due specie di protettorato. Infatti negli Stati, siano pure barbari, esistono già gli organi necessari al compimento dei fini della vita civile, l' obbligo quindi del protettore non si riferisce allo stabilimento di questi organi, ma alla vigilanza sul loro funzionamento nell' interesse degli stranieri e della civiltà in genere: certo anche questa funzione di vigilanza importa lo stabilimento perma-

nente nel territorio protetto di un' autorità derivante dal protettore, ma il carattere e le attribuzioni di quest'autorità sono ben differenti in questo caso dall' altro in cui, mancando del tutto gli organi della protezione delle persone e dei beni degli stranieri e della rappresentanza diplomatica, lo Stato protettore deve provvedervi *ex integro*. Di qui si trae agevolmente il carattere differenziale fra l'effettività dell'occupazione e l' effettività del protettorato su tribù barbare: l'occupante infatti deve prendere possesso di tutti i diritti di sovranità e istituire un' autorità sufficiente per l' esercizio di tutti questi diritti, mentre il protettore di una tribù prende effettivamente possesso solo di certi diritti di sovranità (protezione dei nazionali del protettore e degli stranieri e rappresentanza diplomatica della tribù) e l'autorità da esso stabilita si riferisce soltanto all'esercizio di questi diritti.

Se dunque l'effettività, con cui deve essere ordinato il protettorato coloniale, è ben diversa da quella vigente per l' occupazione (1), hanno torto coloro che pretendono misurare l'estensione e l'efficacia della prima da quelle fissate per la seconda dall'art. 35 del protocollo di Berlino, anzichè dalla natura stessa del rapporto, che lo Stato civile ha inteso di stabilire; come hanno torto coloro che, pur prescindendo dalla disposizione dell'art. 35 ritengono di poter trarre dalla natura stessa del protettorato coloniale delle norme di effettività perfettamente uguali a quelle riguardanti l'occupazione. Questi ultimi trovano in verità un valido fondamento nell' art. 2 dell'atto generale della Conferenza di Bruxelles del 2 luglio 1890, il quale dichiara « que les moyens les plus efficaces pour combattre la traite à l' intérieur de l'Afrique étaient les suivants: organisation progressive des services administratifs, judiciaires, religieux et militaires dans les territoires d'Afrique placés sous la souveraineté ou le protectorat des nations civilisées », e prescrive (alinea 2 a 7) lo stabilimento di stazioni fortemente occupate, la costruzione di vie e di strade

(1) Vedi questo senso il Gairal. op. cit. pag. 276-278.

ferrate, l'installazione di battelli a vapore nelle acque interne navigabili, lo stabilimento di linee telegrafiche, la restrizione dell'importazione delle armi da fuoco e delle munizioni (1). Ma già l'Atto di Berlino era venuto a mostrare quale incertezza e confusione di concetti dominasse le risoluzioni dei diplomatici a proposito del protettorato; ripugna quindi il ritenere che a cinque anni di distanza e con una disposizione del tutto accidentale le potenze intendessero parificare l'occupazione e il protettorato, ammettendo per entrambi in eguale misura quel concetto dell'effettività, che nel 1885 avevano esplicitamente rigettato per il protettorato. Secondo noi non può essere questo il senso da attribuirsi all'art. 2 dell'Atto generale di Bruxelles, il quale a nostro avviso non può logicamente intendersi se non nella maniera seguente: unico intento delle potenze era quello di fissare i mezzi più efficaci per la repressione della tratta e questi mezzi esse fissarono di fatto sotto forma di obblighi per gli Stati civili nei paesi, dove questi sotto qualunque specie esercitano la loro azione civilizzatrice; l'aver disposto su questi mezzi in via unica vorrà forse dire che i diplomatici della Conferenza di Bruxelles per gl'intenti umanitari per cui erano radunati non si resero un conto adeguato della diversità delle forme, con cui lo Stato colonizzatore esercita la sua azione nei paesi incivili, ma non potrà certo ritenersi che tale fatto valga a pregiudicare una questione, che era già stata definitivamente risolta a Berlino. D'altro canto, per quanto i poteri conferiti dall'art. 2 dell'Atto di Bruxelles possano apparire molto estesi per un protettorato, essi non sono tuttavia tali da essere inconciliabili con tale figura giuridica internazionale, sopratutto quando si pensi alla diversa estensione che questa assume in pratica anche all'infuori dei paesi contemplati dalla

(1) Vedi in questo senso Despagnet op. cit. p. 229; Westlake. op. cit. pag. 195-197 e il libro di Hall, ivi citato, *Foreign Powers and Jurisdiction of the British Crown* pag. 207 e 214; von Stengel. *Die Staats und völkerrechtliche stellung der deutschen Kolonien*, 1889, p. 31-32.

Conferenza di Bruxelles. Ma resta sempre il fatto fondamentale che l'intervento frequente del protettore nella vita interna della comunità agli intenti di cui l'art. 2 implica sì un' attribuzione di sovranità proporzionata a quest' intervento, ma non già l'assunzione della completa sovranità come avviene nella vera e propria annessione coloniale (1).

Dopo aver cercato di delineare la figura giuridica del protettorato nelle due sue forme di protettorato su Stati e di protettorato su tribù barbare, passiamo ad analizzare singolarmente il modo di essere di ciascuna di esse. Prima di che diciamo una parola delle espressioni, con cui sogliono quelle forme generalmente designarsi. L'opera colonizzatrice degli Stati civili su tribù barbare sotto forma diversa che non sia quella della vera e propria occupazione è ben più recente che non il rapporto di protettorato applicato a Stati barbari: vista la grande analogia che passa fra i due rapporti e che si basa sopratutto sulle due caratteristiche dell'esclusivismo e della rappresentanza accompagnata da protezione (2), il termine antico venne usato al caso nuovo. Senonchè il bisogno di evitare confusioni, feconde di gravi danni pratici e scientifici, indusse a distinguere i due casi mediante aggettivi. Così sorsero le dominazioni di *protettorato internazionale* o *di diritto delle genti* per il protettorato su Stati barbari, e di *protettorato coloniale* per il protettorato su tribù. La prima di tali denominazioni si fonda sul fatto dell'essere il rapporto relativo intercedente fra due Stati, che soli sono i soggetti del diritto internazionale. Non altrettanto esatta mi pare la seconda denominazione. Se infatti coll' aggettivo *coloniale* si vuole intendere che il protettorato su tribù non è altro che una forma di colonizzazione adottata dagli Stati moderni, mancherebbe in esso ogni virtù di distinzione dal protettorato internazionale, il quale pure, a differenza della protezione ora quasi completamente in disuso, rappresenta un modo d'essere del-

(1) Vedi in questo senso lo stesso Hall op. cit. p. 207.
(2) Weslake. op cit. p. 192.

l'azione colonizzatrice degli Stati civili su popoli barbari. Se invece quella parola allude ad una parificazione giuridica fra il protettorato su tribù e le vere e proprie colonie costituite mediante occupazione ed esistenti sotto la piena sovranità di uno Stato civile, essa involge una confusione di idee, che noi abbiamo già vigorosamente respinta. Comunque sia è certo che quell'espressione può dirsi ormai entrata nell'uso comune; e in mancanza di un' altra migliore, noi stessi l'adotteremo nella nostra trattazione. La quale si propone di rimanere nello stretto campo dei principî giuridici e di non soffermarsi nell'esame delle applicazioni e dei casi pratici se non quando questi appaiano relativamente nuovi o d'un interesse veramente grande e generale.

Capitolo III.

Il protettorato internazionale

§ 1. — Stabilimento del protettorato

Come qualunque negozio giuridico il protettorato va innanzi tutto studiato nella capacità dei suoi soggetti, attivo e passivo.

Sociologicamente parlando, perchè uno Stato abbia diritto di esercitare una missione educatrice presso un popolo barbaro, occorre che esso sia superiore a quest'ultimo moralmente ed intellettualmente, ed abbia forze sufficienti per corrispondere in modo adeguato alle responsabilità che assume. Ma nell'ordine giuridico qualunque Stato, a qualunque civiltà esso appartenga, può per regola generale assumere un protettorato; soltanto bisogna tener conto in via d'eccezione dei casi, in cui è sminuita la piena autonomia dello Stato, avvisando che secondo un principio di diritto universale bisogna sempre interpretare la incapacità restrittivamente. A tal proposito io non trovo nulla da aggiungere a

quanto recentemente hanno scritto il Despagnet (1) e il Gairal (2), alle cui conclusioni pienamente sottoscrivo. In tesi generale gli Stati semi-sovrani non possono acquistare protettorati. Lo Stato vassallo lo potrà liberamente, quando si trova di fronte al *suzerain* in una condizione di dipendenza puramente onorifica per effetto dell' investitura; non lo potrà invece se non col consenso del *suzerain*, quando questo controlla o dirige le relazioni esteriori del vassallo. Quest' ultimo caso si verificherà sempre quando uno Stato protetto intenda assumere a sua volta un protettorato, il quale viene a profittare al primo protettore per l' impossibilità in cui si trova il protetto di agire liberamente dal punto di vista diplomatico. Così ad esempio, il Transvaal non ha potuto esercitare il protettorato sullo Swaziland che in virtù della convenzione 10 dicembre 1894, colla quale l'Inghilterra concedendo l' autorizzazione si riservava all' art. 15 il diritto di nominare un funzionario ausiliario britannico con residenza nello Swaziland (3). Lo Stato neutrale, che in correspettivo della garantia collettiva delle potenze, concessa nell' interesse particolare dello Stato neutro e generale della comunità internazionale, ha assunto l' obbligo di interdirsi ogni azione militare all' infuori di quella necessaria per difendere la sua indipendenza ed integrità territoriale, non può assumere un protettorato, che importerebbe per lui l'obbligo contradittorio col primo di difendere lo Stato protetto da ogni attacco esteriore (4). In ogni caso occorrerebbe

(1) Despagnet, op. cit., pag. 278 e segg.

(2) Gairal, op. cit., pag. 136 e segg.

(3) Vedi *Revue générale de droit intern. pub.* 1895. *Documents*, pag. 13-16.

(4) Il Belgio ha creduto di poter evitare questa contraddizione modificando così nel 1893 l' articolo 1° della Costituzione: « Les troupes belges destinées à la défence des colonies, possessions d'outre mer ou *protectorats*, ne peuvent être recrutées que par des engagements volontaires ». Del resto lo stesso art. 1° afferma prima la capacità dello Stato belga di acquistare colonie e assumere protettorati, disponendo che « les colo-

l'assenso delle potenze, che hanno segnato il trattato di garantia collettiva a favore dello Stato neutrale.

Oltre queste incapacità generali ve ne possono essere di speciali, per cui uno Stato non possa assumere il protettorato su un dato paese. Negli svariati e complicati avvedimenti della politica coloniale moderna avviene di sovente che uno Stato riconosca ad un altro il diritto esclusivo di esercitare la sua influenza su una regione determinata e di stabilirvi la sua sovranità o relazioni di protettorato, ricevendo in cambio il riconoscimento della propria esclusiva influenza in un altro determinato territorio (1). Ora quando uno Stato ha stipulato con un altro un trattato per la delimitazione delle rispettive zone d'influenza, non può, salvo patto contrario, assumere un protettorato nella zona d'influenza propria dell'altro Stato contraente. Altre volte due Stati prendono reciprocamente impegno di non stabilire nè diritti di sovranità nè protettorato su un dato territorio, su cui entrambi avrebbero delle mire e che quindi preferiscono veder sottratto all'influenza di ciascheduno, per togliere motivo alle rivalità coloniali localizzate in quel dato territorio. Così con dichiarazione del 10 marzo 1862 la Francia e l'Inghilterra s'erano impegnate a rispettare in modo assoluto l'indipendenza del sultano di Zanzibar. A poco a poco l'Inghilterra cominciò di fatto a dare uno strappo a tale

nies, possessions d'outre-mer ou protectorats que la Belgique peut acquérir seront régis par des lois particulières ». Vedi a tal proposito l'articolo del Fauchille: *L'annexion du Congo à la Belgique et le droit international* nella *Revue générale de droit intern. pub.* 1895, p. 400-439.

(1) La storia coloniale è piena di convenzioni di simil genere. Si può citare ad es. l'accordo anglo-germanico del 15 nov. 1893 per la delimitazione delle sfere d'influenza nel golfo di Guinea, nel quale all'articolo 5 viene riportata la clausola solita in tali stipulazioni, per cui ciascuno Stato contraente s'impegna a non fare acquisti di territori, a non conchiudere trattati, a non stabilire protettorati o diritti di sovranità nella sfera d'influenza dell'altro (Vedi *Revue générale de droit intern. pub.* 1894. *Documents* pag. 1 e sgg.). Numerosi esempi possono trovarsi nel Gairal, op. cit., pag. 138-140.

convenzione; ma quando nel 1890 essa volle trasformare la sua supremazia di fatto in un protettorato giuridicamente riconosciuto sulle isole di Zanzibar e di Pamba dovette, il 5 agosto 1890, ottenere dalla Francia il consenso alla modificazione dell' accordo del 10 marzo 1862, riconoscendo in correspettivo il protettorato francese su Madagascar stabilito con trattato 17 dicembre 1885 (1).

Altro esempio di simili stipulazioni si ha nella convenzione 8 febbraio 1888 tra la Francia e l' Inghilterra, per cui queste due potenze s' impegnavano a non cercare di annettere o di porre sotto il loro protettorato l' Harrar, riservandosi al tempo stesso il diritto di opporsi a che una terza potenza acquistasse dei diritti nella stessa regione. Intervenuto fra l' Inghilterra e l' Italia un accordo in data 24 marzo 1891, completato dagli altri in data 15 aprile seguente e 5 maggio 1894, mercè cui la prima potenza riconosceva che tutto l' Harrar era nella sfera d' influenza italiana, la Francia protestò assumendo che gli accordi anglo-italiani violavano la convenzione del 1888. Evidentemente patti della natura di quest' ultimo non possono legare che gli Stati contraenti, onde l' Italia non poteva per nulla sentirsi vincolata dall' accordo anglo-francese del 1888. Quanto all' Inghilterra, essa aveva bensì di fronte alla Francia l' *obbligo* di non occupare nè acquistare diritti di sorta nell' Harrar, ma solo la *facoltà* di non opporsi a che un' altra potenza acquistasse tali diritti; ora gli accordi coll' Italia non potevano logicamente avere altro significato se non quello di una rinuncia a valersi di tale facoltà di fronte all' Italia, rinuncia ben più preventiva che attuale, inquantochè il riconoscimento di una sfera d' influenza implica piuttosto il riconoscimento di un eventuale acquisto di diritti di sovranità anzichè quello di diritti attuali. E però le proteste della Francia erano destituite d' ogni seria base giuridica, non potendosi menar per buona l' interpretazione data dal

(1) Despagnet, op. cit., pag. 146-147.

Despagnet (1), per cui l'Inghilterra, ottenendo dall' Italia delle concessioni territoriali, avrebbe in correspettivo disposto del l'Harrar che aveva promesso di rispettare. Il fatto si è che gli accordi anglo-italiani per la delimitazione delle rispettive sfere d' influenza non hanno meno che tutti gli altri accordi di simil genere il vizio giuridico di vertere su oggetti, che non sono nella disposizione dei contraenti: ma posta nel diritto coloniale l' esistenza di tali patti ed essendo la Francia una delle potenze che ne abbiano fatto maggior uso, non si potrebbe logicamente fare a quelli delle critiche maggiori ed attribuir loro un senso più ampio che non a tutti gli altri accordi di simil genere. In ogni modo, quando l' Italia nell' ultima guerra coll' Abissinia volle rendere effettivi i suoi diritti potenziali sull' Harrar e domandò all' Inghilterra il permesso di far passare per Zeila le truppe destinate alla occupazione di quel paese, il governo inglese per non dispiacere alla Francia accordò la chiesta autorizzazione circondandola di tali riserve da toglierle ogni valore. Quantunque non fosse a ciò indotto da un preciso obbligo giuridico derivante dalla convenzione del 1888, si comprende agevolmente come il *Foreign Office*, pur avendo implicitamente rinunciato di fronte all' Italia di proteggere l' indipendenza dell' Harrar, avesse poi degli scrupoli per aiutare in modo positivo l'occupazione militare da parte dell'Italia (2).

Quanto alla capacità passiva di sottostare ad un protettorato, essa esiste in ogni Stato che gode della piena autonomia e che come conseguenza stessa della sua libertà ha il diritto di sottoporre il suo governo alla direzione ed al controllo di uno Stato più potente e più civile. Per gli interessi superiori della civiltà, a cui abbiamo sopra accennato, noi non intendiamo certo sostenere che il protettorato

(1) Despagnet, op. cit. pag. 157.

(2) Vedi a questo proposito il mio articolo *Le droit international et les recentes hostilités italo-abyssines* nella *Revue de droit international* 1896 livr. VI.

non è legittimo se non quando l'assenso da parte dello Stato inferiore è liberamente e spontaneamente prestato. Noi ammettiamo completamente l'applicazione dei principii sociologici alla vita internazionale e riteniamo che gli Stati forti e civili abbiano di fronte ai popoli, cui circostanze storiche funeste o incapacità nativa hanno impedito di elevarsi da sè stessi fino alla vita intellettuale, gli stessi doveri che la società ha di fronte alle classi diseredate, di aiutarle cioè anche contro loro volontà (vedi ad es. le leggi sull'obbligatorietà dell'istituzione elementare) ad elevarsi alle più alte fasi dell'evoluzione. L'unione di una nazione civile ad un popolo barbaro, abbastanza stretta ed efficace per condurre quest'ultimo sulla via della civiltà, abbastanza larga e sapientemente ordinata perchè, non pesando su esso come una tirannia, non ne disperda nella reazione le native energie, è quanto possa concepirsi di più vantaggioso nell'interesse generale dell'umanità, di più nobile e salutare per le vigorose nazioni civili, di più grandemente utile per le stesse società barbare. Ma la costrizione, che spesso è necessaria, è talora dannosa; il che si verifica sempre quando la società barbara, avendo un governo fortemente organizzato e saggiamente ispirato, ed essendo sopratutto dotata di una nativa e feconda attitudine all'incremento della civiltà, si sente lesa nella sua dignità e nel suo patriottismo anche da un lieve legame di dipendenza politica, quale può essere il protettorato, e consuma nella lotta per la libertà quelle energie, che sarebbero altrimenti votate alla causa della civiltà. Accenniamo ad un unico esempio, il Madagascar, e nell'accennarvi tralasciamo di tener conto dei numerosi studi sulla storia civile e politica dell'isola per attenerci esclusivamente ad informazioni recentissime, attinte certo a fonte non sospetta (1).

Tutte le fasi dell'azione politica e militare esercitata dalla Francia e la permanente e tenace resistenza degli

(1) Paul Mille, *Les Hovas et l'insurrection de Madagascar* nella *Revue politique et littéraire* del 6 février 1897.

Hovas mostrano quanto sia in questi profondo lo spirito di libertà e il sentimento di patria, di cui essi si vantano volentieri narrando la storia gloriosa di un secolo. Tutti i Francesi, che hanno acquistato conoscenza delle cose dell'isola, sono concordi nel riconoscere la fortissima compagine e la azione sapiente del governo Hova, che secondo Paul Mille ricevono la prova migliore dalla repressione dell'alcoolismo, che sembra presso quel popolo una passione irresistibile, e nel rendere la dovuta giustizia alle qualità di vero uomo di Stato del primo ministro del governo d'Emyrne, Rainilaiarivony, che pagò colla vita la sua implacabile ostilità alla dominazione francese (1). Gli stessi scrittori sono parimente concordi nel riconoscere i progressi grandissimi fatti in questi ultimi tempi dagli Hovas, spinti sulla via della civiltà dalla libera azione dei missionari protestanti inglesi appartenenti alla *London Missionary Society*, che da lungo tempo lavoravano per fare un Madagascar autonomo, capace di svilupparsi da sè stesso (2). La potenzialità del popolo malgascio a costituire un tipo proprio di civiltà, prendendo ad esempio e guida la civiltà europea, è contrassegnata non solo da quanto essi raggiunsero, finchè furono lasciati liberi nell'espansione delle loro energie, ma anche dal forte sentimento della loro individualità e dalla coscienza della loro potenzialità civile, appalesantisi in colloqui, che il Mille ci riporta. Avendo questi un giorno vantato con degli Hovas i vantaggi della dominazione francese, additando a riprova

(1) Rainilaiarivony fu dai Francesi arrestato e internato in Algeria, dove poco tempo dopo morì. Circa le sue grandi qualità d'uomo di Stato vedi ciò che un francese stesso scrive nel *Journal des Débats* del 25 luglio 1896.

(2) Circa l'opera benefica dei missionari inglesi vedi una pubblicazione francese intitolata: *Nos droits sur Madagascar et nos griefs contre les Hovas examinés impartialement*, citata dal Pensa nel suo articolo: *Le protectorat de Madagascar*, dove pure vengono confrontati statisticamente i risultati della propaganda cattolica francese e quelli, infinitamente superiori, della protestante inglese (*Revue bleue* 1893, I, p. 436).

la luce elettrica e la ferrovia, si sentì rispondere: « E credete forse che noi col tempo non saremmo stati capaci di fare altrettanto? » E un altro giorno un Hova in aria di grave tristezza disse allo scrittore francese: « Se voi aveste atteso cinquant'anni, noi avremmo fatto quello che hanno fatto i Giapponesi » (1). Un tal popolo sentì come una profonda umiliazione la conquista francese, che, cominciata all'intento di rendere più saldi i legami del protettorato stabilito nel 1885, finì col completo asservimento dell'isola sfortunata, con grave danno della causa della civiltà in generale. Ciò hanno compreso molti nella stessa Francia, dove accesosi un lungo e vivace dibattito fra i sostenitori del protettorato e quelli dell'annessione, i primi assumevano doversi lasciare agli Hovas il loro proprio sistema di governo e guidarli nella via della civiltà col maggior rispetto delle apparenze e della legittima suscettibilità di un popolo, che nella servitù si sarebbe ridotto nelle peggiori condizioni di depressione morale e di abbrutimento, come è successo degli Arabi di Algeria. Prevalse il partito dell'annessione; e così il danno per il popolo malgascio è divenuto maggiore. Intanto la Francia, che colla conquista credeva di aver finito la sua azione militare, si accorge con sgomento che le continue insurrezioni la costringeranno a stare continuamente colle armi al piede e renderanno il suo dominio amaro ed infecondo (2).

(1) Il Gautier a proposito della capacità degli Hovas ad assimilare la civiltà europea scrive: « Ils seraient un exemple unique de peuple sauvage cherchant s'assimiler nos moeurs, si le Japon n'existait pas ». (*Revue scientifique* 6 avril 1895 p. 431: *Madagascar et son avenir*).

(2) Appena compiuta la conquista francese i Fahavalos suscitarono intorno a Tananarive un movimento insurrezionale, lanciando al popolo degl'infiammati proclami patriottici, che vennero attaccati sui muri stessi della capitale. (Vedi *Revue britannique* oct. 1896, pag. 251-252). Recentemente il generale Gallieni, avendo fatto un viaggio nell'interno dell'isola, incontrò dovunque delle ostilità e constatò che è ancora nulla l'opera della Francia e che almeno quattro quinti del territorio sono da esplorare e colonizzare (Vedi *Journal des Débats* du 6 août 1897).

Del resto la capacità di sottoporsi ad un protettorato deriva in ciascun Stato dalla capacità in astratto di disporre dei suoi diritti e dall'essere libero da ogni impegno contrario. Così a rigore un precedente legame di vassallaggio impedirebbe ad uno Stato di sottoporsi al protettorato di una terza potenza, che lo porrebbe verso quest'ultima in una condizione di dipendenza inconciliabile coi suoi doveri verso il *suzerain* (1). La storia della penisola balcanica ci fornisce un esempio di protettorato esercitato, di fatto se non di diritto, su un paese soggetto alla *suzeraineté*, ben più di diritto che di fatto, di un altro Stato. Secondo le capitolazioni concluse il 1460 fra i principati di Moldavia e Valachia e il sultano, questi s'impegnava a difendere i primi da ogni aggressione esterna, esigendo in correspettivo la *supremazia sulla sovranità* dei principati e il pagamento di un tributo di 10 mila piastre; ma mentre la supremazia del sultano era più apparente che reale e si estrinsecava sopratutto colla rappresentanza diplomatica all'estero, la Russia estese ed intensificò in guisa il suo intervento da esercitare per mezzo di residenti tutte le funzioni di un protettore. Questa condizione di cose durò fino alla guerra di Crimea: il trattato di Parigi del 1856 sostituì al protettorato russo la protezione collettiva delle grandi potenze, che preparò la via all'emancipazione completa dei principati dal vassallaggio turco (2).

Avviene assai spesso nei paesi di civiltà inferiore, che si trovano ancora in condizioni politiche molto simili a quelle della nostra epoca feudale, che uno Stato sottoposto al pro-

(1) Il Cambodge, prima di accettare il protettorato francese col trattato 11 agosto 1863, riconosceva la *suzeraineté* del Siam, il quale dopo lunghe contestazioni con trattato del 15 luglio 1867, riconoscendo il protettorato francese sul Cambodge, rinunciò ad ogni segno di vassallaggio da parte di quest'ultimo. Vedi *Dislère: Traité de législation coloniale*, vol I, 1re partie, pag. 53-54.

(2) Engelhardt, *Considérations historiques et juridiques sur les protectorats* nella *Revue de droit international* 1892, pag. 345 e segg.

tettorato di una potenza europea sia a sua volta *suzerain* di altri Stati barbari: in tali condizioni erano per esempio l'Abissinia e il Madagascar. Allora gli Stati vassalli non mutano la loro posizione giuridica; solo cederanno al protettore del *suzerain* quei diritti, che a questo spettavano per la convenzione di vassallaggio e che attualmente esso non può più esercitare per la sua condizione di protetto, come ad esempio la rappresentanza diplomatica e l'esercizio del diritto di difesa esterna; mentre resteranno a vantaggio del protetto quegli altri diritti, che non sono incompatibili con tale sua posizione internazionale, come il diritto d'investitura e il diritto al pagamento del tributo (1).

L'incapacità di uno Stato protetto a sottoporsi ad un nuovo protettorato, salvo il caso di un protettorato collettivo come quello esistente sulle isole Samoa, non può essere oggetto di discussione, tanto palese è la contraddizione, che non consentirebbe la coesistenza di due vincoli di dipendenza da due Stati diversi. Possono invece esservi dei dubbi sulla esistenza di tale incapacità da parte di uno Stato neutrale. Alcuni ritengono che, essendo sottratto alle vicende della politica internazionale ed avendo la sua esistenza salvaguardata dalla comune garantia delle potenze, lo Stato neutrale non potrebbe infeodarsi ad un altro Stato diventandone mancipio dal punto di vista politico; esso così si esporrebbe in caso di guerra a far causa comune col protettore, violando gli obblighi impostigli dal trattato di neutralità, ed in ogni caso verrebbe a diminuire la sua autonomia, che questo trattato stesso vuole completa (2). Senza dubbio ha ragione il Despagnet, quando sostiene che a tale opinione

(1) Circa la questione se il trattato di protettorato segnato da un re barbaro debba estendersi anche ai capi indigeni a lui sottoposti e se questi possano fare distinti trattati di protettorato con altre potenze vedi Delavaud, *La politique coloniale de l'Allemagne*, negli *Annales de l'École libre des sciences politiques* 1888, pag. 31-34.

(2) Despagnet, op. cit., p. 282 e segg.; Gairal, op. cit., p. 134 e segg.; e gli autori ivi citati in nota.

non può opporsi come argomento di diritto positivo l'articolo 10 dell'Atto di Berlino del 1885, per cui le potenze possono proclamare la neutralità delle regioni, nelle quali hanno stabilito un diritto di sovranità o di protettorato ed esigere che gli altri Stati segnatari rispettino questa neutralità, fintantochè la potenza che l'ha dichiarata desidera mantenerla. Non si tratta infatti qui della neutralità assoluta e perpetua stabilita nell'interesse di tutti, quale è intesa nel diritto internazionale europeo, ma dalla facoltà accordata ad uno Stato colonizzatore di assicurare i benefici della pace ad un territorio coloniale sottoposto alla sua autorità, facoltà questa unilaterale e revocabile a piacere. Senonchè, pur trattandosi di Stati veramente neutrali secondo i concetti puri del diritto internazionale, io inclino a riconoscere ad essi la facoltà di sottoporsi ad un protettorato. Come avremo veglio a vedere in seguito, il protettorato non ha per effetto l'assorbimento della politica estera del protetto in quella del protettore, ma solo l'assunzione da parte di quest'ultimo dell'esercizio della politica estera del primo; in altre parole, quantunque unico sia l'agente, gli interessi politici dei due Stati rimangono distinti. Non è dunque esatto il dire che il protetto politicamente resta alla mercè del protettore, che può volente o nolente trascinarlo nelle sue proprie guerre: la storia abbastanza recente del rapporto di protezione in Europa ci offre l'esempio convincente delle isole Ionie, che rimasero in pace colla Russia, mentre la loro protettrice Inghilterra era in guerra con quest'ultima potenza (1). Se così è, il protettore assume la direzione della politica estera del protetto, conservandola nelle condizioni in cui questa si trova per effetto della convenzione di neutralità perpetua; e poichè il rapporto di pro-

(1) Al contrario la Francia nel 1870 lasciò comprendere Tahiti nel teatro della guerra, servendosi dell'arsenale di Papeete per vettovagliarvi gl'incrociatori e custodirvi le prede: tutte operazioni che escludono la idea di neutralità.

tettorato, non avendo una formula giuridica nettamente definita nei suoi elementi, si piega con grande elasticità alle varie esigenze dei due Stati contraenti, si potrà nel trattato che lo stabilisce fissare le necessarie garanzie atte a conservare allo Stato protetto i diritti che ha e i doveri che gl'incombono in conseguenza della sua posizione di neutrale. Con ciò mi sembra anche vengano più fedelmente intese le intenzioni delle potenze, che si posero garanti della neutralità: se infatti tali intenzioni consistono semplicemente nel sottrarre per sempre ad ogni guerra il paese dichiarato neutro, non pare che in alcun modo ad esse si contravvenga se lo Stato neutro sottopone la sua ridotta sovranità internazionale ad un controllo straniero. Trattandosi poi di paesi barbari, sui quali si esercita il protettorato di cui noi parliamo, la neutralità, come si rileva dall'esempio del Congo, ha per intento di rendere il paese ad essa sottoposto un campo sicuro per l'attività delle potenze civili, di sottrarlo alle lotte per rendergli più facile e rapido il raggiungimento della civiltà; sicchè un trattato, per cui un terzo Stato s'impone l'obbligo di difendere quel paese dalle offese esterne, facili in territori occupati da genti barbare o selvagge, e di aiutarlo nel suo cammino della civiltà, non solo non contraddice al concetto ispiratore della neutralità, ma vi collima esattamente e ne è quasi la perfezione (1).

Nel tema dei soggetti passivi di protettorato si presenta l'interessante questione di sapere, se possa giuridicamente ritenersi il concetto di protettorato riguardo a quelle colonie, che raggiunto un alto grado di civiltà e di autonomia di fronte alla madre patria si trovano di fatto nella stessa posizione di Stati protetti. La questione si pone principalmente per quelle che nel quadro delle colonie inglesi vengono de-

(1) Circa l'importante questione, molto simile a quella da noi trattata, dell'annessione del Congo al Belgio vedi Despagnet op cit, pag. 287-297 e l'articolo citato del Fauchille nella *Revue générale de droit intern. publ.* 1895, pag. 400-439.

signate col nome di *responsible colonies* (1). Ciascuna di queste colonie ha il suo parlamento, di cui le due camere sono generalmente elettive; il potere esecutivo è nelle mani di un governo responsabile. Un governatore nominato dalla Regina la rappresenta nella colonia e vi tiene il luogo di un sovrano costituzionale avente un diritto di veto sulle decisioni della legislatura, del resto diritto teorico. Negli affari diplomatici che la concernono la colonia è rappresentata dal governo della regina; ma da vari anni a questa parte per la negoziazione dei trattati di commercio un agente della colonia è aggiunto all' ambasciatore britannico ed è lui in realtà che discute le clausole della convenzione; l' accordo riveste la forma di un *trattato fatto dalla Gran Brettagna* col paese straniero *per la colonia*. Il Canadà anzi ha il diritto di trattare direttamente per le sue tariffe doganali.

L' Inghilterra s' incarica quasi completamente della difesa, esercitata sopratutto dalla sua potentissima flotta. Poichè tale situazione di diritto e di fatto non pare soddisfacente nè agli inglesi nè alle colonie, reclamando queste una parte nella direzione degli affari esteri per tema di essere danneggiate da atti per cui non sono consultate, credendo i primi di poter essere impegnati dalle colonie in complicazioni internazionali, si è cercato di ovviare ai possibili danni col far tenere dalle colonie presso il *Colonial Office* dei rappresentanti, gli agenti generali, che sono incaricati di sostenere gli interessi del governo che li manda e che hanno spesso esercitato delle pressioni sul governo imperiale. Sfugge alla nostra considerazione il fenomeno interessantissimo della lotta fra il movimento imperialista, che è potente in Inghilterra, e la resistenza delle colonie, il cui spirito di indipendenza comincia apertamente a manifestarsi; a noi basta constatare come in realtà quelle colonie siano degli Stati autonomi, con queste sole restrizioni che il governo britannico le rappre-

(1) Per l'enumerazione e descrizione dei vari tipi di colonie inglesi vedi il Caldecott, *British colonization and Empire*, London, Murray, 1891.

senta al di fuori e conserva per mezzo del governatore un diritto di veto — più nominale che effettivo — sulla loro legislazione, e come l' Inghilterra, che concede loro l'appoggio della sua diplomazia e della sua flotta — la più potente del mondo — assuma in sostanza la veste di un potere moderatore e protettore (1).

Ma, qualunque siano le apparenze, le due forme giuridiche, assunte nei due casi dalla politica coloniale, differenziano fondamentalmente. Il rapporto di protettorato s'inizia mediante un accordo fra due Stati, l'uno dei quali acquistando sull'altro certi diritti assume l'obbligo di esercitare in esso la sua azione civilizzatrice; nel caso delle colonie inglesi invece non esiste un trattato di protettorato nè un vero e proprio Stato protetto, e quella individualità, politica e non internazionale nel vero senso della parola, di cui son dotate le colonie, non è già preesistente ai loro rapporti coll' Inghilterra, ma rappresenta una naturale conseguenza dei rapporti stessi, che secondo la tradizionale idea giuridica inglese sono venuti a poco a poco quasi insensibilmente svolgendosi fino al loro assetto attuale. La condizione delle colonie inglesi è il risultato di una lunga e laboriosa evoluzione politica, parallela al progresso di civiltà, e rappresenta l' estremo limite delle concessioni dell' Inghilterra, che pur di non perdere la parte più prospera del suo dominio coloniale, si accontenta di rendere sottili e rasati come fili di seta i legami, con cui la tiene avvinta a sè stessa. Mentre dunque il protettorato nel suo stabilimento come tale rappresenta il principio dell' opera coloniale di uno Stato civile, il regime delle *responsible colonies* ne rappresenta la fine, l' evento fortunato. Quando avvenisse la disintegrazione dell' impero britannico e quelle colonie si costituissero in Stati perfettamente autonomi, si avrebbe dal

(1) Vedi in questo senso, quantunque del tutto incidentalmente, Rolin - Jaequemyns, *Le mouvement vers une constitution fédérale de l' empire britannique envisagé spécialement au point de vue international*, pag. 119-120 (*Revue de droit international* 1892, p. 113).

punto di vista internazionale il sorgere di nuovi Stati sulla base di una lenta e ormai matura formazione di nuove nazionalità; rompendosi invece un vincolo di protettorato, lo Stato protetto ritorna semplicemente alla primitiva condizione di membro autonomo della famiglia internazionale, e non potrà sempre dirsi che questa reintegrazione nei diritti politici di Stato avvenga per avere il popolo barbaro acquistato una grande unità morale, assieme alla prosperità economica e al pieno progresso civile.

Dopo avere analizzato le differenze di origine e di fondamento fra i due rapporti, riesce quasi inutile lo spingere oltre l'indagine e il vedere come, a prescindere dai due importanti punti di contatto della difesa e della rappresentanza diplomatica, varii siano i modi di essere e di esercitarsi dei due rapporti. Ne basti il rilevare come, mancando nell'azione dell'Inghilterra di fronte alle *responsible colonies* il carattere di colonizzatrice e civilizzatrice, necessariamente mancano ad essa tutti quei fini, al cui raggiungimento il protettorato destina mezzi ed istituti speciali e che costituiscono in sostanza la molla principale della sua intromissione nei rapporti interni ed esterni dello Stato protetto; sicchè, se proprio si amasse fare un paragone, si potrebbe dire che il modo di esistere e di funzionare dei rapporti fra l'Inghilterra e le sue colonie autonome assomiglia a quello del rapporto di protezione della vecchia Europa anzichè al rapporto di protettorato del moderno diritto coloniale.

Come rapporto fra due Stati, il protettorato ha il fondamento della sua costituzione in un trattato, il quale nelle linee generali non differisce da tutti gli altri accordi contrattuali degli Stati. Tuttavia la storia ci offre in proposito qualche eccezione. Così nei primi tempi di sua costituzione la Compagnia inglese delle Indie orientali trattava gli altri Stati, che s'erano formati sulle ruine dell'impero mongolo, come Stati internazionalmente sovrani; ma poi « lottando contro l'ambizione di alcuni degli Stati indigeni vicini, contro la anarchia interna di altri e contro gli sforzi tentati dalla

Francia o da avventurieri francesi per edificare con questi elementi una potenza rivale, il governo inglese fu rapidamente condotto a constatare che, anche nei limiti che aveva raggiunto, la sua sicurezza consisteva unicamente nel farsi in mezzo agli Stati dell' India una posizione preponderante »; sicchè questi ultimi « persero il loro carattere d' indipendenza non in seguito a qualche dichiarazione della sovranità britannica, segnante una data nella storia, ma in favore di un cambiamento graduale della politica del governo inglese » (1). La preponderanza della Compagnia era tale che un gran numero di principi godevano della protezione britannica senza che vi fosse un trattato o una concessione, in virtù appunto del potere supremo della Corona britannica, dei precedenti stabilitisi in tal senso, delle analogie coi principi che potevano invocare dei trattati o concessioni di vero protettorato (2).

All' infuori di tali casi eccezionali, spiegabili colla coesistenza negli stessi limiti geografici di un potere supremo e di piccole individualità politiche, è necessario un vero e proprio trattato per la costituzione di un rapporto, che intacca la normale figura della sovranità. Quanto agli organi della volontà dello Stato e alla loro capacità derivante dalla rispettiva costituzione, nulla vi è in proposito di diverso da quanto avviene per gli altri trattati. Senza entrare direttamente nel dibattito esistente fra i pubblicisti sulla validità di un trattato stipulato dal rappresentante di uno Stato eccedendo i limiti del potere concesso dalla costituzione, io mi riporto all' opinione egregiamente svolta dal Catellani in una nota critica al lavoro del Gairal, che aveva sostenuto la validità nel diritto internazionale di un trattato che sarebbe nullo secondo il diritto costituzionale (3). Il regime

(1) Westlake, *Études sur les principes de droit international*. Trad. per Nys, 1895, pag. 216.

(2) Westlake, op. cit., pag. 222 e segg.

(3) *Rivista italiana per le scienze giuridiche*, vol. XXIII, fasc. 1, pag. 87-98.

costituzionale, osserva il Catellani, rende complessa in certi rispetti la personalità atta ad agire come organo dello Stato, e in certi altri, pur mantenendola individuale, la circonda di controlli e di freni tali che modificano tutto l' esser suo: ora sarebbe assurdo che quella persona conservasse nei rapporti internazionali dei poteri non riconosciuti dal diritto costituzionale e nei due campi agisse ed esistesse diversamente. Senonchè tale ragionamento, valido per gli Stati civili, retti generalmente a sistema rappresentativo, non calza più per gli Stati barbari, destinati a diventare soggetto passivo di un protettorato, trovandosi questi nelle stesse condizioni politiche, che diedero origine all' opinione dei vecchi trattatisti europei. Nelle monarchie barbare domina infatti l' assolutismo; il sovrano è la fonte e l' arbitro di tutti i poteri; da lui emanano tutte le regole costituzionali, con cui i poteri stessi devono venire esercitati, e però quando esso, come organo della volontà dello Stato, esce nella stipulazione di un trattato dall' orbita delle regole da lui stesse fissate, sana la violazione colla sua stessa volontà. In tal senso deve ritenersi giusta la conclusione del Gairal, per cui un trattato di protettorato rimane valido, quantunque sia nullo secondo la costituzione dello Stato inferiore (1); e ciò sebbene il Gairal l' appoggi alla teoria, secondo noi erronea, della validità generale nei rapporti internazionali degli atti dei rappresentanti diplomatici che hanno oltrepassati i loro poteri, quando lo Stato li abbia legittimati facendoli suoi.

Negli Stati, dove, come nel nostro, devono essere sottoposti all' approvazione del parlamento i trattati che importino un onere alle finanze o variazioni di territorio (articolo 5 dello Statuto), i trattati di protettorato, essendo da escludere in loro l' idea d' annessione, non ne hanno bisogno se non importano un peso al bilancio dello Stato, il che avviene però quasi sempre quando il protettorato ha la sua completa estrinsecazione (2).

(1) Gairal, op. cit., pag. 42-44.

(2) Gairal, op. cit., pag. 145. Il Despagnet tuttavia nota (op. cit.,

Costituito validamente il rapporto di protettorato, esso deve venire riconosciuto come tale dai terzi Stati, pei quali costituisce una *res inter alios acta* e può agli stessi venire opposto in tutte le relazioni, che essi abbiano collo Stato protetto. Tuttavia per evitare le lesioni ai loro diritti e per essere al caso messi in grado di protestare contro un atto, al quale non sono intervenuti, è giusto che gli Stati vengano notificati dello stabilimento di un protettorato. L'articolo 34 dell'Atto di Berlino stabilisce: « La puissance, qui, *dorénavant*, prendra possession d'un territoire *sur les côtes du continent africain* situé en dehors de ses possessions *actuelles*, ou qui, n'en ayant pas eu jusque là viendrait à en acquérir, et de même la puissance qui y assumera un *protectorat*, accompagnera l'acte respectif d'une notification adressée aux puissances *signataires du présent acte* afin de les mettre à même de faire valoir, s'il y a lieu, leurs réclamations ». L'obbligo della notifica fu ammesso dall'Istituto di diritto internazionale nelle sue risoluzioni di Losanna per tutti i protettorati in genere, senza le limitazioni apportate dalla Conferenza di Berlino per i protettorati egualmente che per le occupazioni. L'obbligo della notifica, fatta in forma diplomatica (1), è stato riconosciuto dagli Stati così conforme agl'interessi generali e alla franchezza e cortesia, a cui devono essere improntati i rapporti internazionali, che ormai nell'uso esso è esteso oltre i limiti imposti dall'Atto di Berlino: l'Italia stessa ne dette un esempio quando notificò alle potenze il trattato di Uccialli, quantunque l'Abissinia non fosse sulle coste dell'Africa; l'Inghilterra e la

pag. 276) come in Francia si faccia distinzione fra protettorati coloniali, approvati con semplice decreto del presidente della repubblica, e protettorati internazionali ratificati dalle Camere. In Italia il governo dette comunicazione alle Camere del trattato d'Uccialli quando l'interesse lo richiese, senza però chiederne l'approvazione, mostrandosi così dell'avviso di coloro, i quali sostennero che l'art. 5 dello Statuto non può applicarsi alle colonie, riferendosi esclusivamente alle variazioni del territorio naturale e geografico dello Stato.

(1) L'Istituto di diritto internazionale ammise che la notifica po-

Germania colla convenzione del 1° luglio 1890 art. 5 s' impegnarono a notificarsi tutti i trattati ch' esse faranno coi capi indigeni intorno al lago Tchad, cioè fuori dei limiti previsti dell'Atto di Berlino (1).

La notifica e la risposta che vi vien data possono paragonarsi alla notifica, che uno Stato nuovamente creato fa della sua costituzione agli altri Stati già esistenti, e al riconoscimento che questi vi prestano; e quest'analogia suggerisce in proposito alcune considerazioni giuridiche sul valore che a quelle deve attribuirsi nei rapporti internazionali. Stabilito validamente il rapporto di protettorato mercè l'accordo dei due Stati interessati, è esclusa la possibilità di integrazione alla sua legittimità da parte di un elemento estraneo qualsiasi. Come il riconoscimento di uno Stato nuovo non ha altro significato se non quello del riconoscimento di un fatto esistente, a prescindere da ogni considerazione di merito, e del beneplacito degli Stati esistenti di trattare quello nuovamente creato come un membro della famiglia internazionale, così la risposta data ad una notifica di protettorato non significa se non che gli Stati acconsentono a considerare lo Stato protetto come soggetto alla nuova condizione fatta dal trattato, non ledente i loro diritti acquisiti. Tanto il riconoscimento di uno Stato nuovo quanto il prender atto di un protettorato, che viene notificato, sono atti a cui uno Stato non è giuridicamente obbligato, rientrando nel dominio del libero

tesse farsi sia per via diplomatica che per mezzo della pubblicazione nella forma, che in ciascuno Stato è in uso per la notificazione degli atti ufficiali.

(1) La forma in cui la notifica deve esser fatta, il tempo entro il quale la stessa deve aver luogo, i requisiti della notifica specialmente riguardo all'esatta indicazione dei confini del territorio sottomesso a protettorato, il tempo in cui gli Stati notificati devono rispondere, la forma e il valore della risposta che deve darsi alla notifica, i motivi giuridici e politici per cui uno Stato può rifiutare di prendere atto della notifica, gli effetti della mancata notifica, la portata delle disposizioni contenute nell'art. 34 dell'Atto di Berlino: sono queste altrettante interessanti questioni, di cui io credo inutile ripetere lo svolgimento,

apprezzamento politico. Uno Stato può avere dei motivi a rifiutare il riconoscimento di uno Stato nuovo, come può avere dei motivi a non riconoscere un protettorato; e ciò nonostante nell'un caso il protettorato, nell'altro il nuovo Stato non cessano di esistere legittimamente (1). Dalle discussioni intervenute nella Conferenza di Berlino risulta che, se veniva stabilito l'obbligo della notifica, restava però inteso « qu'un acquiescement unanime n'est pas la condition préalable de la validité d'une prise de possession » (2). Se uno Stato notificato contesta in tutto o in parte la validità del protettorato pretendendo una lesione di diritti acquisiti, allora si avrà un conflitto diplomatico, per la risoluzione del quale i due Stati interessati potranno ricorrere all'arbitrato, come prescrive l'art. 12 dell'Atto di Berlino. Ma del resto la mancanza di risposta e le riserve fatte nelle stesse non

dappoichè esse si trovano ampiamente e dottamente trattate dal Despagnet (op. cit., pag. 257-274).

(1) Di contraria opinione è l'anonimo scrittore di uno studio su *Tunisi ed il protettorato* (Roma, Bocca, 1891, pag. 103-108), il quale ritiene, che in mancanza di notifica il protettorato non possa avere nessuna efficacia di fronte ai terzi, analogamente alla novazione del diritto privato, che non produce effetti giuridici se non è notificata; e sostiene in conseguenza che il protettorato francese di Tunisi non ha esistenza giuridica di fronte ai terzi. A parte ogni considerazione sulla tesi generale, che ci pare a sufficienza combattuta da quanto abbiamo detto sopra, la deduzione dell'autore quanto a Tunisi è affatto insostenibile di fronte al chiaro disposto dell'art. 34 dell'Atto di Berlino, dove l'avverbio *dorénavant*, che fu poi soggetto a tante critiche degli scrittori, fu posto con intenzione dai diplomatici che lo redassero. E di fronte a tale intenzione esplicita è impossibile una retrotrazione, dato anche, come sostiene l'autore, ma non concesso, che l'articolo 34 non contenga che una semplice dichiarazione di principio già esistente e riconosciuto. Del resto, quando i terzi Stati hanno col protettore stipulato degli accordi riguardanti il paese protetto, come può ammettersi che il protettorato non possa loro opporsi? — Quanto al valore del riconoscimento del protettorato fornito dagli Stati terzi, vedi Fiore: *Il Diritto internazionale codificato*, 2ª ediz. § 100.

(2) *Libro Verde. Africa equatoriale* ecc. Annesso al protocollo n.° 8, p. 300-302.

alterano per nulla la validità del protettorato legittimamente stabilito (1).

Nessun rapporto, credo, di diritto internazionale è di così difficile definizione come quello del prottettorato, la difficoltà anzi confina tanto coll' impossibilità ch' io vi rinuncio senz'altro, punto confortato dai tentativi, a mio avviso infecondi, di chi mi precedette in questo studio. Se infatti una definizione giuridica deve consistere nella descrizione sintetica degli elementi essenziali di un istituto, manca la base per una vera definizione, allorquando non v'è elemento che appaia essenziale alla costituzione della cosa definibile, che non si trovi mancante in qualche caso pratico. Questa osservazione, la cui verità è indiscutibilmente provata da tutta la storia dei moderni protettorati, mi rende titubante nel dichiarare qui il contenuto dei trattati di protettorato fissandolo in punti fondamentali, i quali non possono porsi come regole se non con un largo beneficio di eccezioni. Non è che io ritenga, come taluni, che il protettorato non esista teoricamente e che esso abbia a riguardarsi soltanto come uno stato di fatto studiabile singolarmente secondo i termini del trattato che l'istituisce ; sono anzi persuaso (e i libri del Heilborn, del Despagnet e del Gairal sono in proposito prove convincenti) che sia possibile un trattato d' insieme ; ma la grande disparità delle opinioni degli scrittori, la confusione ancor più grande esistente negli uomini politici e nei trattati, i vari tipi in vigore presso le varie potenze coloniali, sono argomenti più che

(1) Quanto al valore delle risposte degli Stati Uniti d' America e della Russia alla notifica fatta dal nostro governo del trattato d' Uccialli vedi Catellani, *Les possessions africaines et le droit colonial de l'Italie.* Extrait de la *Revue de droit international* 1895, pag. 11-12. Quanto alla stranezza della risposta russa, che metteva innanzi delle obbiezioni riguardanti i pretesi diritti della Turchia, la quale alla sua volta non aveva sollevato proteste di sorta, vedi alcune buone osservazioni del Falzone, *Il Trattato di Uccialli secondo il diritto delle genti*, Napoli, Pierro, 1896, pag. 106-107.

sufficienti per consigliare la maggior cautela nell'esposizione teorica dei principî fondamentali costituenti un protettorato.

Forse i caratteri fondamentali del protettorato potrebbero ridursi col Wilhelm (1) ai quattro seguenti:

1° abdicazione della sovranità esteriore;

2° abbandono da parte del protetto del diritto di giurisdizione sui nazionali del protettore e sugli stranieri;

3° obbligo di difendere il protetto contro ogni aggressione esterna;

4° incamminamento generale verso la civiltà.

Ma se queste possono dirsi le note fondamentali dedotte dallo studio storico dei protettorati, non può affermarsi che il tipo da esse risultante si riscontri in ciascuno di questi e che quando uno Stato si pone sotto il protettorato di un altro, cedendo a questo per mezzo del trattato per es. solo un diritto di controllo sulle sue relazioni esteriori, il protettore abbia senz'altro il diritto di sviluppare il rapporto secondo il quadro sopra descritto.

Non essendo il protettorato un istituto nettamente definito in tutti i suoi elementi e come tale generalmente accettato, ha un ben scarso senso giuridico il riconoscimento di un protettorato *avec toutes ses conséquences*, come quello dato dall'Inghilterra e dalla Germania nelle convenzioni del 5 agosto e 17 novembre 1890 al protettorato sul Madagascar (2). Pare infatti un concetto preferito dai Francesi e messo da loro in pratica a Tahiti, al Cambodge e a Tunisi, che non potendo un trattato di

(1) Wilhelm, *Des protectorats. Questions de principes se rattachant à leur fonctionnement* negli *Annales de l'École libre de sciences politiques* 1889, pag. 694.

(2) Fu per influenza di questa formula di riconoscimento che nel progetto di trattato, che il generale Duchesne concluse col governo Hova dopo la presa di Tananarive nel 1° ottobre 1895, era detto nell'art. 1°: « Le gouvernement de sa Majesté la reine de Madagascar reconnaît et accepte le protectorat de la France *avec toutes ses conséquences.* » Vedi Despagnet, op. cit., pag. 418-419; e *Revue générale de droit intern. pub.* 1897, *Chronique* p. 232.

protettorato tutto prevedere, poco importa la sua lettera, mentre tutto dipende dallo spirito col quale si applica, e che anzi è bene che il trattato sia poco esplicito per dar modo al protettore di svolgerlo a seconda delle circostanze senza imbarazzi sia col protetto che coi terzi Stati (1). Non si nega al protettore il diritto di acquistare dal protetto nuovi diritti nel suo territorio e nella sua amministrazione per mezzo di convenzioni posteriori al trattato di protettorato, all' intento di far meglio corrispondere i mezzi allo scopo di civilizzazione che lo Stato civile si prefigge: quello che a me pare si debba contestare si è la legittimità del cosiddetto svolgimento del protettorato, che fa acquistare al protettore dei diritti che non trovano un riscontro nel trattato. *Quod contra rationem juris receptum est non est trahendum ad consequentias*; e certo tutte le stipulazioni del genere di quelle da noi considerate sono eccezioni alla piena sovranità, che costituisce la situazione normale degli Stati. Le uniche conseguenze, che a tal proposito a me sembrano legittime, sono quelle dello stabilimento nel territorio protetto dei mezzi pratici atti a far valere i diritti, che il trattato riserva al protettore; tutte le altre, non derivanti da un accordo espresso o tacito dei due Stati, non possono essere che un abuso che il protettore fa della propria forza ed autorità, abuso che potrà politicamente giustificarsi e ritenersi anche utile, ma che dal punto di vista giuridico non può non condannarsi. In India il governo inglese, quando le circostanze l' esigevano, non domandava ai principi indigeni protetti nuovi trattati o nuove concessioni, ma adottando il principio che il suo era il potere supremo nell' India, il potere più forte e più legittimo, interpretava tutti i trattati e le concessioni nel senso di autorizzare l' esercizio di questa supe-

(1) Vedi Meyer, *Le protectorat en Tunisie* negli *Annales de l' École libre des sciences politiques* 1888, pag. 72. — Sulla tradizionale tendenza accentatrice della politica francese riguardo alle colonie vedi Catellani: *Le colonie e la Conferenza di Berlino*, pag. 181-187.

riorità, quando uno scopo benefico lo richiedesse. Ma il Westlake e tutti gli autori inglesi da lui citati, che hanno esposto il sistema indiano, potranno in esso vedere una splendida prova della sapienza politica e coloniale del governo britannico, non certo un omaggio alle pure ragioni giuridiche (1).

Nella varietà infinita delle stipulazioni di un trattato, che ponga uno Stato barbaro in una certa condizione d'inferiorità e di dipendenza di fronte ad uno Stato civile, possono sorgere dei dubbî sull'esistenza stessa del protettorato (2), che per mezzo di quel trattato possa credersi stabilito, oscillando le relative stipulazioni fra due estremi, che da un lato confinano con un semplice obbligo contrattuale, che non implica una diminuzione essenziale della sovranità dello Stato obbligato, e dall'altro colla vera e propria annessione. Un rapido accenno ad alcuni casi pratici fornirà modo di saggiare le difficoltà, che possono intervenire nell'interpretare il contenuto di un trattato di protettorato, e anche di vedere quanto sia scientificamente esatta la creazione di una nuova e distinta categoria di protettorati, che partecipa dell'annessione e quasi si confonde con essa.

(1) Westlake, op. cit., pag. 222 e segg.

(2) Circa il modo di risolvere le controversie, che possono sorgere fra protetto e protettore sull'interpretazione del trattato di protettorato vedi Heilborn, op. cit. p. 166 e segg. Finora non hanno approdato i tentativi fatti per introdurre anche in questo campo l'azione dell'arbitrato: quanto al protettorato italiano sull'Abissinia vedi Falzone pag. 119; e quanto al protettorato francese sul Madagascar cfr. *Revue générale de droit intern. pub.* 1897, *Chronique* p. 228, n. (2). Recentemente il Transvaal offrì all'Inghilterra di risolvere col mezzo di un arbitrato le differenze esistenti fra i due governi; il Chamberlain, ministro delle colonie inglese, interpellato in proposito nella seduta del 26 luglio della Camera dei Comuni, rispose di non poter dire quale sarà la risposta che si darà al governo di Pretoria, mostrandosi in massima — senza esplicitamente confessarlo — poco favorevole al un sistema, che non sembra troppo conforme alla maggiore dignità e alla superiorità di diritto, che l'uno dei contendenti ha sull'altro.

Già da tempo l'Inghilterra accarezza il sogno di un gigantesco impero africano, estendentesi senza interruzione dal Capo ad Alessandria: gli audaci propositi di Cecil Rhodes e la spedizione del dott. Jameson sono l'ultima e luminosa prova dell'esistenza di un piano, alla cui esecuzione è necessario spazzar via tutti gli Stati indipendenti, che s'interpongono nel tronco del colossale impero (1). Così si spiegano le frequenti lotte, le annessioni ed i trattati stipulati dall'Inghilterra col Transvaal. Il trattato di pace del 3 agosto 1881, mettendo fine alla ostilità fra gl'Inglesi e i Boeri, che dopo una gloriosa resistenza erano rimasti vincitori, consacrò l'autonomia della repubblica sud-africana dal punto di vista dell'amministrazione interna, ma sottomise la direzione degli affari esteri al gabinetto britannico. Nel prologo del trattato è detto che il Tranvaal è assoggettato alla *suzerainelé* di S. M. la Regina; ma le condizioni di questo rapporto, fissate nell'art. 2, mostrano come non si trattasse già di un vincolo feudale, ma di un vero e proprio protettorato, come esuberantemente e con grande acume giuridico ha dimostrato il Heilborn contro l'opinione dei pubblicisti inglesi, che pretendono interpretare quel trattato alla stregua del vassallaggio (2). Nel 1883 una deputazione con alla testa il presidente Kruger andò a Londra a negoziare col gabinetto di San Giacomo la modificazione del trattato del 1881 divenuto intollerabile. Ne venne così il trattato del 27 febbraio 1884, tuttora vigente, il cui art. 4 è del seguente tenore: « La république Sud-Africaine ne signera aucun traité ni engagements avec un État ou Nation, sauf l'État libre d'Orange, ni avec aucune tribu indigène à l'est et

(1) Sulle idee grandiose della politica inglese nel Sud-Africa cfr. l'interessante l'articolo del Dicey: *Why South Africa cannot wait* nella *Nineteenth Century*; may 1896, pag. 721-738.

(2) Heilborn, *L'Angleterre et le Transvaal* nella *Revue générale de droit intern. pubbl.* 1896, pag. 26 e segg. Vedi anche Westlake, *L'Angleterre e la republique Sud-Africaine*, p. 273-275 (*Revue de droit international* 1896, pag. 268-300).

à l'ouest de la République, sans avoir obtenu l'approbation de S. M. la Reine. Cette approbation sera considéré comme accordée si le gouvernement de S. M. n'a pas notifié, six mois après avoir reçu la copie du traité en question, qui lui sera communiqué immédiatement après sa confection, que la conclusion de ce traité est contraire aux intérêts de la Grande Bretagne ou d'une des possessions sud-africaines de S. M. ». Una grave questione pregiudiziale per esaminare se l'attuale posizione del Transvaal sia quella di un protettorato inglese, consiste nel decidere se la convenzione del 1884, oltre avere abolito vari articoli, fra cui l'art. 2, della convenzione del 1881, abbia mantenuto in vigore il preambolo di quest'ultima fissante la *suzerainelé* britannica (1). Lord Derby, che all'epoca della convenzione del 1884 era *premier* del gabinetto di S. Giacomo, in una lettera ufficiale del 15 febbraio 1884 diretta ai plenipotenziari del Transvaal e che figura nel *Libro bleu* inglese, riconobbe espressamente la capacità della repubblica d'entrare in relazioni diplomatiche colle potenze. Infatti dopo il 1884 quasi tutte le Potenze, fra le quali ultimamente può annoverarsi anche l'Italia, hanno i loro consoli a Pretoria, mentre il Transvaal ha un console a Londra e un inviato all'Aja e a Berlino; il che permise all'imperatore Guglielmo II di mandare direttamente al presidente Kruger il famoso telegramma di congratulazione (2). Ma recentemente il governo inglese,

(1) Vedi Joubert, *L'indépendance du Transvaal* nella *Revue britannique* avril 1896, p. 225; De Louter, *La question du Transvaal* nella *Revue de droit international* 1896, pag. 117-135; Pierre Leroy-Beaulieu, *Boers et Anglais dans l'Afrique du Sud* nella *Revue des deux Mondes* 15 février 1896, pag. 815 848; Lampertico, *Transvaal* nella *Nuova Antologia*, 1 febbraio 1896, pag. 401-416; Heilborn, *Revue générale* ecc. 1896, pag. 42 e 173; Blind, *Problems of Transvaal* nella *North American Review*, april 1896, pag. 457; Rouire, *Les conventions de Prétoria et de Londres* nella *Revue britannique*, octobre 1896, p. 355.

(2) È strano che, nonostante il telegramma dell'imperatore, i ministri tedeschi al Reichstag, abbandonando la tesi sostenuta dai pubblicisti del

assecondato da membri del parlamento e da pubblicisti, si mostrò d'avviso contrario. Mr. Chamberlain, ministro delle colonie, quantunque nei numerosi dispacci a proposito dell'affare Jameson parli più volte della repubblica dei Boeri come *a foreign State*, *a foreign power*, in un telegramma 4 febbraio 1896 a sir E. Robinson, governatore del Capo, assumeva che tutte le relazioni esteriori del Transvaal sono sottomesse al controllo dell'Inghilterra (1). Nel parlamento e nei giornali il Transvaal viene chiamato *british territory*, *colony*, *vassal* della corona inglese e semplicemente *our own*, e in generale si parla dell'Inghilterra *as the paramount Power in South Africa*, cercando di fare applicazione nel continente nero di quel principio di supremazia, che nel continente asiatico valse all'Inghilterra l'impero delle Indie (2).

Che il trattato del 1884 abbia modificato i rapporti del Transvaal coll'Inghilterra nella loro fondamentale natura oltrechè nelle singole disposizioni risulta a mio avviso esplicitamente dall'interpretazione logica del trattato e dall'intenzione delle parti contraenti. È ben vero che la convenzione del 1884 soppresse e modificò solo alcuni articoli della convenzione di Pretoria del 1881, non abrogando completamente quest'ultima; ma è altrettanto vero che nè il preambolo nè le singole disposizioni del trattato del 1884 accennano affatto, implicitamente o esplicitamente, alla *suzeraineté*. L'intendimento dei negoziatori del trattato era appunto quello di obliterare del tutto quella *suzeraineté*, che menzionata nel preambolo del trattato del 1881 aveva poi nei vari articoli il suo svolgimento; sarebbe assurdo il ritenere che con tale intenzione avuta dai plenipotenziari s'intendesse mantenuta nel principio virtuale quella condizione di cose, che esplicitamente veniva abolita coll'abrogazione dei singoli articoli, che la di-

loro paese, abbiano riconosciuto espressamente che il protettorato dell'Inghilterra era incontestabile (Rouire, art. cit., pag. 369).

(1) Joubert, art. cit., pag. 245.

(2) Vedi in *The Edinburgh Review*, april 1896: *The Rights and Duties of Great Britain in South Africa*.

sciplinavano. Mr. Blind, che nelle questioni del Transvaal ha una competenza speciale per essere stato membro del Comitato esecutivo per l'indipendenza del Transvaal a Londra nel 1881 e per aver seguito il corso delle negoziazioni del 1883-1884, attesta nel modo più esplicito che la deputazione dei Boeri non avrebbe segnato il nuovo trattato se il titolo di *suzeraineté* non vi fosse stato cancellato: essa venne a Londra a questo scopo e questo scopo raggiunse (1).

Il titolo del rapporto e quindi il valore che ad esso deve venire attribuito, sia esso di vassallaggio o, come noi riteniamo, di protettorato, non fu dunque trasmesso dal trattato del 1881 a quello del 1884 e però il come può giuridicamente definirsi la posizione fatta alla repubblica sud-africana dal trattato del 1884 si deve esclusivamente dedurre dalla citata disposizione dell'art. 4 di quest'ultimo trattato (2). A caratterizzare il protettorato basta l'influenza sui rapporti esteriori in qualunque modo esercitata; esso può esistere anche senza la rappresentanza diplomatica diretta (3): e però credo errata l'opinione, che intendesse caduto nel 1884 il protettorato stabilito nel 1881 per l'abolizione della rappresentanza diplomatica da parte dell'Inghilterra (4). Io non ritengo col Blind, che la restrizione portata dall'art. 4 alla facoltà del Transvaal di conchiudere trattati debba considerarsi come una servitù internazionale, analoga per es. a quella che la Svizzera ha di fronte alla Francia per l'occupazione militare dell'alta Savoia in tempo di guerra (5); poichè le servitù di diritto delle genti sono modificazioni convenzionali della sovranità territoriale, che non intaccano la sovranità

(1) Vedi il cit. art. nella *North American Review*, april 1896, p. 457.

(2) Vedi in questo senso il Westlake nel citato articolo nella *Revue de droit intern.* 1896, p. 275 e segg.

(3) Heilborn, *Revue générale* 1896, p. 43

(4) Vedi in questo senso Povolni. *La situation au Transvaal au point de vue international* nella *Revue politique et parlamentaire* 10 avril 1886, p. 147.

(5) *North American Review*, april 1896, pag. 466-467.

stessa nella sua essenza e nella sua origine, mentre il protettorato e in genere le forme di semi-sovranità (che potrebbero impropriamente qualificarsi come *servitù personali del diritto delle genti*) diminuiscono o nella sua origine o in alcuna delle sue manifestazioni, la personalità dello Stato soggetto (1). Ora la libera disposizione della propria volontà nel commercio internazionale è la più preziosa prerogativa della Stato, la cui mancanza inficia quest' ultima nella sua stessa essenza; quindi l' accordo, che stipula il bisogno di una superiore approvazione per la validità dei trattati stipulati da uno dei contraenti, costituisce per quest' ultimo una diminuzione di sovranità (2), che a mio avviso può qualificarsi per protettorato, inquantochè esso porta necessariamente con sè da una parte una restrizione all' indipendenza governativa dello Stato subordinato, dall' altra l' obbligo della protezione dovuta come correspettivo dallo Stato superiore. Il Heilborn dice che, sia per la libertà che il Transvaal ha di conchiuder trattati collo Stato d'Orange, sia per il fatto che l' Inghilterra avrebbe l' obbligo della protezione solo nel caso in cui il suo *veto* esponesse la repubblica ad un' aggressione, non si può ritenere la figura di protettorato, e ricorre alla solita scappatoia del rapporto *sui generis* o all' adozione del concetto di *suzeraineté*, quando tale parola si prendesse come un' espressione generica per i rapporti tutti fra Stato superiore e Stato inferiore (nel qual caso sarebbe vana la questione della sussistenza o no del preambolo della convenzione di Pretoria). A me sembra, che non volendo fare questione di parole, poichè nel caso concreto si hanno, per quanto in misura molto limitata, due dei caratteri fondamentali del protettorato, cioè controllo di gran parte delle relazioni esteriori e obbligo di difesa correspettivo, si debba ritenere il Transvaal soggetto ad una forma, la più attenuata che sia possibile, di protettorato.

(1) Vedi la mia voce *Servitù internazionali* nel *Digesto italiano*.
(2) Vedi in questo senso anche il De Louter nel cit. art., pag. 126.

Dalla forma più tenue passiamo ad esaminare la forma più intensa di protettorato, che può confinare coll'annessione. Per esempio gli Stati indigeni dell'India rientrano per varie particolarita nella categoria degli Stati protetti, mentre per altre appaiono come territori direttamente soggetti alla Corona inglese: i sudditi dei principi alleati di S. M. sono così profondamente distinti dai sudditi britannici dell'India inglese, che, se vogliono naturalizzarsi sudditi britannici, devono farlo assolutamente nella stessa maniera che i tedeschi e i francesi, e ciò mentre è politica fermamente stabilita dall'Inghilterra nel commercio colle potenze straniere di considerare l'impero come costituente un'unità internazionale, estendendosi negli affari esteriori il senso della parola *suddito britannico*. La distinzione, dice lo Westlake, dei dominî e dei sudditi dei principi indigeni dai dominî e dai sudditi della Regina non è che una formula cortese derivante dalla tradizione, qualche volta utile nelle questioni costituzionali, ma affatto priva di significato internazionale; l'espressione di protettorato applicata ai principi è corretta dal punto di vista etimologico, ma sprovvista di senso tecnico. Il sistema internazionale vigente in India nei primi tempi della colonizzazione divenne sistema imperiale per un processo di transizione dovuto all'accennata massima della politica inglese. Sicchè attualmente la situazione dei principati indiani può eguagliarsi a quella di una parte distinta dei dominî della Regina, come la Nuova Galles del Sud e l'India Britannica, avente un governo locale residente nel principe indigeno e sottoposto alla Regina e al Parlamento inglese. I poteri di questi sono di fronte ai principi identici a quelli di fronte alle colonie, ma nella pratica vengono limitati dal rispetto per la lunga storia dei principi e dalla convinzione che la direzione superiore dell'Inghilterra sia sufficiente al loro avanzamento. In sostanza i territori soggetti ai principi indigeni sono delle colonie, la cui situazione d'indipendenza è intermedia fra quella delle colonie autonome e quella delle colonie della corona; no-

nostante le apparenze la loro è una situazione di semi-sovranità costituzionale non di semi-sovranità internazionale (1).

Protettorati in origine, divenuti poi colonie nonostante alcune apparenze esteriori destinate a soddisfare il gusto inglese per il simbolismo politico, i principati indiani sono il tipo di quel processo coloniale, che vecchio nella origine ricevette recentemente il nome nuovo di *protettorato amministrativo*. Di questo noi dovremo parlare diffusamente a proposito del protettorato coloniale; essendo esso, applicato a Stati barbari, assai raro nella pratica, noi ne diremo qui poche cose partendo da quanto è stato detto e fatto in Francia riguardo al Madagascar.

Non essendo stato rispettato dagli Hovas il trattato di protettorato, che la Francia aveva stipulato il 17 dicembre 1885, il governo della repubblica intraprese una campagna all' intento di stringere e di rendere più efficaci i vincoli di cui la corte d'Emyrne aveva mostrato di far poco conto (2). Chiusa la questione militare colla presa di Tananarive, che costò alla Francia più di 100 milioni di lire e la perdita di poco meno di 6 mila uomini, il generale Duchesne il 1° ottobre 1895 concluse col governo Hova un nuovo trattato di protettorato con riserva della ratifica da parte del parlamento francese. Tale trattato accordava alla Francia i più vasti poteri che uno Stato protettore possa avere: oltre la rappresentanza diplomatica e il dovere di difesa, esistenti già nel trattato del 1885, esso comprendeva anche il diritto d' occupazione militare generale e il controllo su tutta l'amministrazione interna dell'isola. Se le clausole stesse del trattato mostrano all' evidenza come si trattasse veramente

(1) Westlake, op. cit. p. 229-250. Per la condizione dei principati indigeni dell'India vedi i due libri interessantissimi del Tupper. *Our Indian Protectorate;* London, 1893, e del Lee Warner. *The Protected Princes of India;* London, 1894, che sono largamente riassunti nella *Edinburgh Review*, july 1897 p. 188 e segg.

(2) Vedi Dubois, *La France à Madagascar* nella *Revue de droit international* 1896, pag. 477-501.

ben più di un' annessione anzichè di un protettorato, tale risultato ha la più esplicita conferma dalle intenzioni manifestate dall' Hanotaux, che redasse il progetto di convenzione rimettendolo al gen. Duchesne fin dal momento della sua partenza. L' Hanotaux infatti, che sedeva allora al *Quai d' Orsay*, spiegò il suo sistema dimostrando come con esso i Francesi divenissero i soli ed assoluti arbitri dell'isola, rimanendo soltanto la regina e i suoi ministri come organi di trasmissione degli ordini delle autorità francesi, che dalla popolazione sarebbero stati mal compresi e male interpretati se fossero pervenuti per altra via o in altra forma. ad uno stato di civiltà rudimentale conveniva un regime politico e amministrativo egualmente rudimentale, ma avente una elasticità tale da potersi naturalmente svolgere a seconda delle nuove necessità, del cui apprezzamento la sola Francia sarebbe arbitra. Noi non vogliamo contestare il merito politico della concezione dell' Hanotaux, che mediante la formula di *protectorat avec toutes ses conséquences* intendeva provvedere allo sviluppo graduale della colonizzazione francese senza spese per la madre patria; nè vogliamo in proposito rinnovare le obbiezioni d' ordine giuridico già sopra svolte; ma ci preme rilevare per motivi di principio come l' abilità politica dell' Hanotaux trascendesse i giusti confini, mascherando ad arte un' annessione sotto forma di protettorato e cercando di trarre da quest' ultima tutti i vantaggi di cui è suscettibile non solo nei rapporti interni ma anche in quelli internazionali. Ciò era una diretta conseguenza del più assoluto disconoscimento dei criteri giuridici, che devono dominare il protettorato. L' Hanotaux stesso ne dà la prova più lampante facendo di quest' ultimo un semplice espediente di politica, privo d' ogni fisso criterio di diritto: il protettorato, egli dice, non è altro che uno stato di fatto che si concreta in una restrizione, limitazione o moderazione, che nel suo interesse lo Stato vincitore impone a se stesso nel momento della vittoria, nella misura che gli conviene, anche quando potrebbe in virtù del diritto di guerra andare sino alla fine

della sua conquista (1). E giunge fino a dire che nel 1885 nel Madagascar non vi era protettorato, perchè non vi era dominazione e nel 1895 il protettorato nasceva nel tempo stesso che la dominazione s'imponeva, essendo il trattato del 1895 una capitolazione sottoscritta (2).

Subito dopo la conquista dell'isola si accessero le dispute fra i fautori dell'annessione e quelli del protettorato, dispute nelle quali si trova predominante quella grande confusione di concetti che abbiamo già riscontrato nel progetto dell'Hanotaux. L'opportunità di rispettare i costumi, la religione, la gerarchia sociale e politica fortemente costituita nel Madagascar, era un falso argomento addotto a sostegno della loro tesi dai fautori del protettorato, potendo quell'opportunità benissimo conciliarsi anche coll'occupazione effettiva, come la storia coloniale particolarmente dell'Inghilterra e dell'Olanda prova ad esuberanza e come venne poi addimostrato dalla stessa organizzazione interna che venne data all'isola di Madagascar, dopo che fu dichiarata colonia francese (3). Come conseguenza è per lo meno di esagerato valore l'altro argomento d'indole economica, che si può riassumere nelle tipiche frasi del Martineau: « Annessione e protettorato non sono vane parole mascheranti una stessa politica; l'una significa *spese* e l'altra *economie* » (4). In sostanza fra i partigiani dei due sistemi vi era accordo sulla necessità di giovarsi dell'organizzazione amministrativa indigena e di non caricare la madre patria di gravi pesi economici; dall'altra parte tutti erano convinti, indotti sopratutto dall'esempio della Tunisia, dell'opportunità di non sob-

(1) Hanotaux, *Madagascar et le régime de Protectorat (Revue de Paris*, 1er avril 1896, p. 474).

(2) Hanotaux, *Le traité de Tananarive* (Revue de Paris, 1er janvier 1896, p. 5).

(3) Vedi Dubois, *La France à Madagascar* nella *Revue de droit intern.* 1896, pag. 650 e segg.

(4) Martineau, *Le proctetorat de Madagascar*, pag. 202 (*Revue politique et parlamentaire* 5 nov. 1895, pag. 193).

barcarsi ai doveri d'indole politica ed anche economica che il protettore ha di fronte agli altri Stati ed allo stesso protetto; sicchè, in virtù della concezione del protettorato quale semplice processo di amministrazione coloniale, si cercò di adottare un termine medio fra i due sistemi, che venne qualificato di *protettorato amministrativo*, il cui contenuto è dato dall'annessione riguardo all'estero e dall'amministrazione col concorso delle autorità indigene come regime interno (1). Tuttavia i gravi sacrifizî, che la spedizione e la conquista erano costati alla Francia, e la preoccupazione degl'imbarazzi politici, che i terzi Stati avrebbero potuto procacciare al governo della repubblica col sistema del protettorato, per quanto questo larvasse un'annessione, estesero il numero e l'influenza dei fautori dell'annessione pura e semplice. Il Berthelot, successo all'Hanotaux al ministero degli esteri, mandò nell'isola un nuovo residente generale, Laroche, il quale nel 18 gennaio 1896 fece segnare alla regina Ranavalo un atto diplomatico di carattere unilaterale, per cui il governo della repubblica dichiarava di « prendre

(1) Vedi Le Myre de Vilers. *Le traité Hova* (*Revue de Paris*, 15 nov. 1895, p. 225); X. *Annession ou Protectorat* (*Revue de Paris* 1er déc. 1895, p. 580); Fournier de Flaix, *La colonisation à Madagascar: moyens et ressources* (*Économiste Français*, 27 avril 1895, p. 528); Paul Leroy-Beaulieu, *De l'organisation future de notre possession de Madagascar. Necessité de l'annexion au regard de l'étranger et r cours aux autorités indigènes pour l'administration intérieure* (*Économiste français* 24 août 1895, p. 237); Grandidier. *Le futur régime de Madagascar* (*Économiste Français* 21 sept. 1895, p. 385); Paul Leroy-Beaulieu. *Le régime de Madagascar. Necessité d'éviter toute ambiguité et d'assurer à la France la souveraineté absolue sur l'ile* (*Économiste français* 19 oct. 1895, p. 505); Paul Leroy-Beaulieu. *Madagascar possession française* (*Économiste français* 30 nov. 1895, p 697); Paul Leroy-Beaulieu, *La colonisation Française à propos de Madagascar* (*Revue des deux Mondes* 15 nov. 1895, p. 349); Pierre Leroy-Beaulieu. *Le régime et l'avenir de Madagascar* (*Économiste français* 11 avril 1896, p. 453); Gairal, op. cit., p. 296-297. — Un'esposizione sommaria delle polemiche fra i partigiani dell'annessione e quelli del protettorato può riscontrarsi nella *Revue générale de droit intern. pub.* 1897 *Chronique* p. 243-248.

possession de l'île de Madagascar ». Tuttavia che non si trattasse di una vera e propria annessione fu constatato alla Camera dei deputati nella seduta del 27 novembre 1895 dallo stesso ministro, il quale disse che la nuova convenzione non faceva sparire almeno dal punto di vista interno, cioè nei suoi rapporti colla Francia, il governo malgascio, a cui era parzialmente mantenuta la sovranità interna dell'isola (1); e più ancora risulta dalla lettura dell'atto stesso, nel quale si parla del residente generale come rappresentante il governo della repubblica presso S. M. la Regina del Madagascar, dell'assunzione da parte della Francia di tutta la sovranità internazionale e del controllo sull'amministrazione interna, come se si trattasse di un vero protettorato per quanto molto accentuato. Le potenze, a cui fu notificato l'atto del 18 gennaio 1896, domandarono schiarimenti. L'Hanotaux, ritornato al ministero degli esteri, per togliere gli equivoci credette opportuno ricorrere ad un'annessione definitiva e in un progetto deposto alla Camera dei deputati nel maggio 1896 espose i motivi di tale soluzione. Il 20 giugno, discutendosi tale progetto lo stesso ministro riassumeva così mirabilmente la situazione: « Quand une fois le procès se fut engagé, au fond, dévant les principales puissances interessées, il s'est developpé, il devait se developper, en vertu d'une logique ineluctable, dans le sens de la solution qui s'impose aujourd'hui. On ne peut changer la nature des choses. Les règles du droit ne sont, en somme, que la synthèse de l'expérience des faits. Les questions se posent d'elles-mêmes, et elles exigent de claires réponses. *On ne peut séparer les droits des devoirs, ni*

(1) Le dichiarazioni del ministro Berthelot sono quanto di più strano possa mai immaginarsi: l'equivoco e la contraddizione vi dominano dalla prima all'ultima parola; un periodo parla di annessione per contentare i fautori di questa, il periodo seguente parla di protettorato per rassicurarne i partigiani. Vedi *Revue générale de droit intern. pub.* 1897 p. 250-252.

l'autorité de la responsabilité » (1). Una legge del 6-8 agosto 1896, dichiarò definitivamente l'isola di Madagascar colonia francese (2).

Dall' affare del Madagascar la scienza e la pratica degli Stati non possono certo essersi avvantaggiate, se non forse indirettamente per il trionfo di un' idea giuridica ben definita su ibridi concetti ispirati ad interessi esclusivamente politici. In tal caso la politica internazionale assunse la difesa delle ragioni del diritto e ne inculcò il rispetto alla politica interna della Francia. Gli Stati infatti non hanno alcun motivo legittimo d' intervento circa i modi, coi quali una potenza coloniale intende trarre profitto da una sua conquista; ma essi hanno bene il diritto a che il conquistatore fissi senza ambagi la posizione che egli intende prendere di fronte al territorio conquistato onde siano al tempo stesso incontroverbili i diritti, che gli Stati stessi e i loro cittadini vengono ad avere nel paese soggetto. Gli Stati nell' interesse generale non possono consentire a che si snaturino gl' istituti universalmente accolti nei loro mutui rapporti e si attribuiscano ad alcuno di essi degli effetti, che solo appartengono ad un altro istituto. E però le potenze legate da trattati col Madagascar erano pienamente fondate nel sostenere, che, se esse non avevano nulla da opporre a che i loro trattati sparissero *ipso facto* per effetto dell' annessione, tale effetto secondo i principi del diritto internazionale non potevano riconoscere ad una presa di possesso, che con formula vaga dissimula un protettorato (3).

(1) Dubois, *La France à Madagascar. Revue de droit int.* 1896 p. 648.

(2) Per le vicende della questione malgascia in Francia dal trattato del 1° ottobre 1895 alla legge 6 agosto 1896 vedi Rouard de Card. *Les traités de Protectorat conclus par la France en Afrique* 1870-1895. Paris, Pedone, 1897, pag. 73-81; Despagnet, op. cit. pag. 415-433; *Revue générale de droit intern. pub.* 1897, *Chronique*, p. 228-268, Dubois: *La France à Madagascar* nella *Revue de droit international* 1896, p. 633-661.

(3) Vedi Rouard de Card., op. cit., p. 80; *Revue de droit intern.* 1896. p. 645-648; *Revue générale de droit intern. pub.* 1897, p. 259-260.

Il sistema francese si appalesa non solo insostenibile e dannoso in riguardo agl'interessi della politica internazionale, ma anche frutto di una concezione essenzialmente anti-giuridica. L'annessione distrugge l'individualità politica del paese che si annette e ciò quantunque lo Stato annettente si serva come strumenti della sua dominazione di tutti gli antichi organi dell'amministrazione indigena dal capo sino agli ultimi agenti; il protettorato invece lascia sussistere la personalità dello Stato protetto, per quanto accentuati e stretti siano i vincoli, onde questo viene avvinto al protettore. Da questa differenza primordiale dipendono le differenze consequenziali fra i due rapporti, che principalmente consistono — riguardo all'importanza pratica — nel mantenimento dei trattati precedentemente conchiusi e nella condizione di stranieri, che i cittadini del protettore conservano nel paese protetto, diversamente da quanto avviene nel caso dell'annessione. Ora, l'individualità politica esiste o non esiste, è mantenuta o è persa; in questo secondo caso essa non esiste in tutti i rapporti, nei quali può e deve manifestarsi, sia nei rapporti interni che in quelli esteriori. È quindi un assurdo il sostenere che un paese possa rivestire giuridicamente la doppia figura di paese annesso di fronte alla società internazionale e di una individualità politica semplicemente protetta di fronte allo Stato superiore o annettente. Qualunque sia la formula adottata dal conquistatore e di qualunque natura siano i poteri, che vengono riservati alle autorità indigene, è certo che mediante l'annessione questi poteri non sono che una delegazione dello Stato annettente, mentre per virtù del protettorato essi sono un appannaggio proprio dello Stato protetto; essi dunque non bastano per sè soli a qualificare il rapporto in un modo o nell'altro, tutto dipende dall'intenzione sul rapporto che s'intende stabilito. Il diritto internazionale a tutto vantaggio di uno Stato non può ammettere una frode ai suoi principî, riconoscendo il valore di una volontà apparente in contraddizione colla volontà reale: la necessità della corrispondenza fra la vo-

lontà effettiva e la manifestazione di volontà non appare meno essenziale nei rapporti fra Stati che in quelli fra individui, dominando in entrambi il principio della lealtà e della buona fede.

In conclusione: se col nome di *protettorato amministrativo* si vuole intendere un modo economico e pratico di governare una colonia, lasciando a questa gli organi amministrativi che già possedeva, non si ha che un' espressione nuova, ma impropria ed incerta, per indicare un metodo vecchio nella storia coloniale; se invece con esso vuol designarsi un termine medio fra l' annessione e il protettorato, raccogliente in sè per lo Stato colonizzatore tutti i vantaggi senza i danni di ciascuno dei due termini estremi, si ha una concezione ibrida e assurda dal punto di vista giuridico, dannosa e sleale nei rapporti internazionali, tale da giustificare la resistenza che gli Stati interessati opposero al tentativo fatto dalla Francia d' introdurla nella pratica (1).

§ 2. Effetti del protettorato

a) *Conservazione della personalità internazionale dello Stato protetto e sue principali conseguenze.*

Abbiamo testè veduto come la differenza sostanziale giuridicamente parlando, che intercede fra annessione e protettorato sia il mantenimento, che in quest' ultimo caso si verifica, della personalità giuridica dello Stato protetto. Tale è infatti il carattere fondamentale del protettorato e che bisogna sempre tener presente nelle numerose questioni, che

(1) A proposito del protettorato, che maschera un'annessione, il Fiore nel § 99 del suo *Diritto internazionale codificato* (2ª ediz.) scrive: « ogni qualvolta che in virtù dei patti stipulati nel trattato di protezione non solo venga tolta allo Stato protetto ogni capacità di diritto e di fatto nei rapporti internazionali, ma sia inoltre assoggettato allo Stato protettore anche nell' esercizio dei poteri sovrani nei rapporti all' interno, questo costituirebbe una vera annessione sotto la forma di protettorato. »

reclamano una soluzione derivante dai principî generali e teorici dell' istituto come tale, in mancanza di un esplicito disposto dei trattati. Una diminuzione di dignità nello Stato inferiore, la sua più o meno accentuata subordinazione allo Stato superiore, la cessione dell' esercizio di alcuni diritti di sovranità modificano il modo d' essere e di funzionare, la capacità di volere dello Stato subordinato, non ne intaccano nei suoi principî virtuali la sovranità, non ne distruggono la propria individualità. Un' assunzione di tutela e di rappresentanza nei rapporti fra Stati non ha nè può avere giuridicamente un'influenza maggiore di quella che essa abbia nei rapporti privati: un' integrazione, che necessariamente s' estrinseca in forma di subordinazione, è di per sè come concetto ideale contrario all' assorbimento, in cui la parte che si confonde nel tutto rimane non solo subordinata, ma distrutta come ente individuale.

Anche chi sdegni di qualificare di sentimentali le imprese di civiltà presso i popoli barbari e le ritenga invece dettate dall' interesse più reale e più concreto, di mantenere la salute delle società che le intraprendono e di soddisfare il bisogno intenso, che tutte le società più elette provano di prodigare al di fuori le loro migliori qualità, anche chi senza ingenuo ottimismo sia disposto a considerare da un punto di vista elevato l'opera colonizzatrice degli Stati civili, deve in fondo riconoscere che il primo movente pratico è sempre l' interesse politico più o meno acutamente inteso dai governanti. Così il protettore del diritto internazionale non è il tutore del diritto civile, che gerisce gli affari del minore e ne integra la personalità col più puro e illimitato disinteresse; nella gestione e nella rappresentenza degl' interessi dello Stato protetto esso vede non solo un incremento alla sua influenza politica, ma un modo di avvantaggiare in varie guise i diversi interessi che esso ha come nazione civile. Nella realizzazione pratica di un protettorato avviene spesso che si verifichi un asservimento degl' interessi del protetto a quelli del protettore o per lo meno una confusione fra i due,

come se si trattasse di una sola individualità politica. La forza suggestiva di tale fenomeno, dovuto ben più spesso ad abuso che alla natura stessa del protettorato, è tale da indurre più volte dottrina e giurisprudenza a disconoscere nel protetto un' esistenza individuale distinta dal protettore, applicando poi tale negazione ad alcuni particolari rapporti, che non trovavano nei relativi trattati un esplicito criterio direttivo. È ben vero che quasi sempre gli organi rappresentativi degl' interessi esteriori, per cui si appalesa l' esistenza di un membro distinto della società degli Stati, sono comuni al protetto e al protettore; ma la comunanza degli organi non nasconde l' identità degli interessi riferentisi ai due Stati, i quali invece rimangono bene spesso distinti e talora contrari, come necessariamente deve essere per la diversa condizione di civiltà e per le condizioni proprie della politica tradizionale dei due paesi. Il trattato di protettorato, come correspettivo dell' obbligo di difesa che ha il protettore, sancisce dei casi in cui la personalità del protetto viene a cedere confondendosi con quella del protettore, nell' interesse di quest' ultima; ma quest' eccezione non infirma il principio essenziale della conservazione della distinta personalità, che si manifesta nel momento stesso in cui la restrizione di capacità viene stabilita per mezzo del trattato, che implica l' esistenza di due enti distinti. Nella risoluzione poi dei vari problemi, che possono presentarsi nell'esercizio di un protettorato, il principio accennato viene come criterio direttivo rafforzato dall'altro della interpretazione restrittiva delle incapacità contenute nelle clausole del trattato.

Da queste massime discende una folla di conseguenze, che hanno il loro campo d' azione sia nei rapporti fra protettore e protetto che in quelli fra protetto e Stati stranieri, e il cui principio generale può riassumersi dicendo che giuridicamente il territorio (1), i beni, le persone dello Stato pro-

(1) Un'applicazione per noi importantissima del principio, per cui il territorio dello Stato protetto deve considerarsi come straniero di fronte

tetto devono considerarsi come stranieri rispetto allo Stato protettore e quindi come un ente distinto nei rapporti con gli altri Stati. Così i nazionali del protetto, quantunque siano assimilati ai cittadini del protettore dal punto di vista della protezione diplomatica, pure giuridicamente rimangono stranieri ed hanno quindi bisogno di una vera e propria naturalizzazione per divenire sudditi del protettore: soltanto questo può talora facilitare la forma della naturalizzazione, come fece la Francia con due decreti del 29 luglio 1887 riguardo a Tunisi, all' Annam e al Tonkino (1) Così pure tutta la legislazione dello Stato protettore, che ha tratto agli stranieri, come le norme di diritto internazionale privato, quelle sull' esecuzione delle sentenze, sul diritto penale internazionale, sulle società commerciali, sulla proprietà delle navi, sui marchi di fabbrica e sui brevetti d' invenzione, sulla proprietà letteraria ecc.; tutta questa legislazione si applica in massima anche allo Stato protetto (2). Il che appare del tutto naturale, quando si pensi che il diritto internazionale privato — intesa la parola nel suo significato più ampio — trova applicazione anche nei sistemi politici complessi, in cui i singoli Stati, che ne fanno parte, hanno nulla o quasi nulla la personalità internazionale.

Il protettorato ha certamente influenza sull' istituto dell' estradizione. Esso non l' annulla nei rapporti tra protetto e protettore, sostituendovi un' azione diretta da parte di quest' ultimo, senza quindi i limiti riguardanti i disertori e i

al protettore, sta nel divieto che questo ha di valersi di quel territorio come base di eventuali operazioni guerresche contro altri Stati. È da questo punto di vista che io credo sarebbero fondate le proteste dell' Italia per le intenzioni manifestate dalla Francia di fortificare Biserta e stabilirvi un arsenale marittimo, essendo queste opere unicamente dirette contro di noi, possibili nemici della Francia e non della Tunisia. Vedi in questo senso lo scritto anonimo *Tunisi e il protettorato. Memoranda.* Roma, 1891, p. 99.

(1) Despagnet, op cit., pag. 315; Gairal, op. cit., pag. 171.

(2) Questa parte viene illustrata con considerazioni pratiche e con decisioni di giurisprudenza francese dal Gairal, op. cit., pag. 167-174.

delitti politici, che hanno vigore nel regime della estradizione; il Wilhelm, che così ritiene, parte dall'erroneo concetto che protettorato valga annessione (1). Ma una grave modificazione consiste in una semplificazione di forme, che tradisce una preponderanza degl'interessi del protettore, la quale viene grandemente accentuata, quando il trattato stabilisce a favore del protettore delle concessioni quanto al diritto di polizia e di giurisdizione, come avviene particolarmente a Tunisi (2); sia infatti che un delinquente dello Stato protetto si rifugi nel territorio dello Stato protettore, sia che avvenga il caso inverso, si comprende come non possa esservi luogo alle formalità diplomatiche, con cui l'estradizione è chiesta ed accordata, dal momento che, essendo unica l'autorità diplomatica per lo Stato richiedente e per quello richiesto, sarebbe il protettore che verrebbe ad esercitare ad un tempo la parte attiva e quella passiva; da ciò anche si deduce come, salvi i principî generali dell'estradizione, questa debba essere naturalmente resa più facile nei rapporti fra protetto e protettore.

L'estradizione fra i paesi di protettorato e gli altri Stati è retta da speciali trattati, non già da quelli proprî del protettore, come avviene generalmente, senza neppur bisogno di espressa menzione, per le colonie (3). Qualche volta avviene che i trattati del protettore vengano estesi al protetto in virtù di accordi che il primo fa colle potenze contraenti: così per es. ha fatto la Francia per Tunisi (4). Ad ogni modo le necessarie negoziazioni diplomatiche si svolgeranno per mezzo del protettore. Visto il principio, quasi generale, della non estradizione del cittadino, il Despagnet si fa la

(1) Wilhelm, *Théorie juridique des protectorats (Journal du droit inter. privé*, 1890, p. 204).

(2) Per la questione dell'estradizione riguardante specialmente Tunisi, vedi Despagnet, op. cit., pag. 331-335.

(3) Vedi Bernard, *Traité théorique et pratique de l'extradition.* Paris, Rousseau, 1883; t. II, p. 606 e segg.

(4) Despagnet, op. cit., pag. 381.

questione, se il governo del protettore possa accordare ad un terzo Stato l'estradizione di un delinquente suddito del protetto rifugiato nel suo territorio o di un delinquente, suo suddito, rifugiato nel territorio protetto: nel primo caso esprime solo dei dubbi, avuto riguardo alla protezione di fronte all'estero che il protettore deve ai sudditi del protetto egualmente che ai suoi cittadini; nel secondo risponde senz'altro negativamente, non potendo ammettere che le autorità di un paese concorrano in qualunque modo all'estradizione di un nazionale. Io avrei in entrambi i casi un'opinione affermativa, non comprendendo come in tale rapporto possa diversamente interpretarsi la condizione del territorio e dei sudditi del protetto di fronte al protettore, sopratutto in servizio di una massima, il cui valore estensivo è assolutamente contrario al generale disfavore, con cui essa è veduta nella scienza.

Altra importantissima conseguenza della conservazione della personalità da parte del protetto, che servì di arma potente ai fautori dell'annessione nella questione del Madagascar, si è quella riferentesi al regime doganale. Anche infatti nei riguardi doganali il territorio protetto è considerato come un paese straniero e soggetto alle tariffe fissate nelle relative convenzioni col protettore come con qualunque altro Stato; onde anche, di fronte agli altri Stati, la conseguenza che tutti i vantaggi, che il protettore stipula per le sue merci nel territorio del protetto, vanno anche a vantaggio delle potenze, che godono di fronte al protetto della clausola della nazione più favorita, rimanendo in vigore, come vedremo fra breve, i trattati che uno Stato ha conchiuso prima di divenire protetto. Questa condizione di cose esiste in Tunisia, dove in virtù del trattato di commercio italo-tunisino dell'8 settembre 1868 e finchè questo rimase in vigore (1) l'Italia poteva, come può tuttora l'Inghilterra

(1) Essendo stato il trattato italo-tunisino denunciato dalla Francia nel febbraio 1895, nel settembre dell'anno seguente esso fu sostituito da

per la convenzione *sine die* del 19 luglio 1875 pretendere tutti i vantaggi ottenuti dalla Francia, la quale per l'art. 4 del trattato del Bardo garantì l'esecuzione dei trattati esistenti fra la Reggenza e le diverse potenze europee. Ciò ebbe la conseguenza che dopo la rottura commerciale del 1888 fra l'Italia e la Francia, le merci tunisine al confine doganale francese furono sottoposte alla tariffa generale nè più nè meno che le merci italiane: così si ebbe il fenomeno di una vera guerra di tariffa esistente fra protetto e protettore. Per ovviare a questo grave inconveniente economico nel novembre 1888 il governo della repubblica presentò un progetto di legge ammettente entro certi limiti la franchigia reciproca; ma il progetto fu poi ritirato e non è fuor di luogo il supporre, che ciò fosse per eliminare gl' imbarazzi diplomatici provenienti dall' art. 4 del trattato del Bardo (1). Alcuno credette di poter trovare una via di soluzione, interpretando a suo modo questo articolo e attribuendo al protettorato un valore, che esso assolutamente non ha; così è affatto antigiuridica l' analogia con la Bosnia-Erzegovina e con Cipro, che Austria e Inghilterra incorporarono dal punto di vista doganale senza che nessuno Stato straniero reclamasse la clausola della nazione più

varie convenzioni. Quanto al trattamento della nazione più favorita nella convenzione di commercio e navigazione (la quale conferma la precedente posizione italiana riguardo al cabotaggio e alla pesca marittima) è stipulato: « Le traitement de la nation la plus favorisée, dont la juissance est assurée à l'Italie, ne lui donne pas droit au régime douanier qui pourrait être institué entre la Tunisie et la France, mais seulement aux avantages de quelque nature que ce soit, qui seraient concedés à une tierce puissance quelconque ».

(1) Nelle discussioni parlamentari, a cui diede luogo la legge 19 luglio 1890, con cui la Francia accordava nel suo territorio un trattamento di favore a certi prodotti tunisini, il ministro Ribot rispondendo agli oratori disse che la questione delle dogane a Tunisi « est avant tout une question française », che lo scopo del Governo era « de faire de la Tunisie un prolongement de la terre française » e che la legge doganale si doveva « regarder comme un pas évident fait vers cet état définitif que vous souhaitez.... ».

favorita (1), e ciò non solo perchè, essendo la Bosnia-Erzegovina e Cipro parti smembrate di altri Stati, l'Austria e l'Inghilterra non potevano avere occasione di garantire l'osservanza di trattati anteriori, che non si concepiscono se non per tutto uno Stato come la Reggenza di Tunisi (2), ma anche e sopratutto perchè, qualunque fosse il nome ipocrito che la pudica diplomazia loro desse, è certo che quei due citati ad analogia rappresentano due casi di vera e propria annessione territoriale.

Al carattere delle ostilità fra protetto e protettore vien fatta un'elegante e controversa applicazione del principio della conservazione della personalità internazionale del protetto. Parecchi scrittori, segnatamente francesi, sostengono che alla lotta armata fra protetto e protettore non può applicarsi il concetto di guerra, pel quale sono necessari due Stati completamente liberi e indipendenti, ma bensì quello di guerra civile, che interviene fra Stati facenti parte di una stessa confederazione o fra i quali in qualunque modo intercede un legame di dipendenza tale da far considerare come un ribelle lo Stato inferiore (3). La questione, come facilmente si comprende, ha la più grande importanza per la condotta dei belligeranti, per l'influenza che vengono a subire i trattati e particolarmente quello di protettorato e per la posizione giuridica degli Stati neutrali. Il carattere di personalità distinta del diritto internazionale, che ci ha finora guidato, ci pare ancora la scorta più sicura per sostenere l'opinione trattarsi

(1) Meyer, *Le protectorat en Tunisie (Annales de l'École libre des sciences politique* 1888, p. 72).

(2) D'Orgeval, *Le régime douanier de la Tunisie (Annales* ecc., 1889, pag. 613).

(3) Vedi Fauchille nella *Revue générale de droit intern. public*, 1895, pag. 156 e 1896, pag. 58-63; Féraud-Giraud, *De la neutralité dans les guerres entre États, les guerres civiles et les différends entre État protecteur et État protegé* nella *Revue générale de droit intern. pub.* 1895, pag. 295-296; Wilhelm, *Protectorat et neutralité. Transport maritime de matérial de guerre (Journal du droit inter. privé*, 1895, p. 760 e segg.); Engelhardt, *Les protectorats anciens et modernes*, pag. 203 e segg.

nel caso citato di una vera e propria guerra (1). Chi viola un trattato, di qualunque natura esso sia, non può giuridicamente considerarsi come un ribelle, giacchè ribelle non è se non chi resiste alla legge. Del resto, anche quando si differisse d'avviso circa la natura intrinseca delle relazioni giuridiche fra Stato protettore e Stato protetto, si dovrebbe pur sempre accogliere per la ostilità tra questi due Stati il carattere di vera guerra: se, osserva giustamente l'Holland in una comunicazione al *Times* del 16 febbraio 1895, anche dei ribelli sono stati riconosciuti come belligeranti, specialmente dall'Inghilterra al tempo della guerra civile d'America, *a fortiori* bisogna considerare come belligerante un popolo che resiste a un intervento nei suoi affari interni (2).

Quanto alla condotta dei belligeranti la teoria, che considera la guerra fra protettore e protetto una guerra civile, viene costantemente contradetta nella pratica, nella quale il protettore non tratta mai da ribelli i soldati del protetto. Così in Francia, a proposito della spedizione del Madagascar, lo stesso ministero, di cui faceva parte il signor Hanotaux, riteneva trattarsi di semplice repressione di una insurrezione e modificarsi in conseguenza le leggi della guerra; ma le autorità militari in campagna non trassero le conseguenze logiche di tale principio in omaggio al più elementare spirito di umanità, che vieta di trattare come delinquenti i cittadini di uno Stato, che lotta per la sua com-

(1) Vedi in questo senso Despagnet, op. cit., pag. 336 e segg., 372 e segg.; Gairal, op. cit., pag. 163-165; Heilborn, op. cit., pag. 168 e segg.; Fiore, *Il diritto internazionale codificato*, 2ª ediz., § 102; Dubois, *La France à Madagascar* nella *Revue de droit intern.* 1896, pag. 617-622; Fedozzi, *Le droit international et les récentes hostilités italo-abyssines*, nella *Revue de droit intern.*, 1896, pag. 591-592.

(2) La lettera dell'Holland è riportata in esteso nel citato articolo del Wilhelm nel *Journal du droit intern. privé* 1895, pag. 760 e segg., e nella *Cronique* della *Revue générale de droit intern. public.*, 1895, pag. 249 e segg.

pleta indipendenza (1). In Italia, tranne da parte di qualche giornalista corrente sulle orme dei francesi, non si dubitò mai, che il conflitto armato coll' Abissinia avesse in virtù dei principi del diritto internazionale i caratteri di una vera guerra; e tale senza dubbio fu anche il pensiero del governo, che col decreto 26 gennaio 1896 (2) riconobbe lo *stato di guerra* fra i due paesi. Tutta la condotta della campagna poi da parte delle nostre autorità militari fu scrupolosamente conformata a questa teoria (3).

La conseguenza più importante, che discende dall'adozione del concetto di guerra internazionale, è quella della neutralità dei terzi Stati, neutralità che il protettore non può pretendere, se tratta il protetto come un ribelle e non come un belligerante; in pratica poi, osserva giustamente il Despagnet (4), il protettore, pur ritenendo trattarsi di una ribellione, avrà sempre interesse a condurre le ostilità come se si trattasse di una vera guerra e a pretendere in conseguenza la neutralità degli altri Stati. Così per esempio operò la Francia nella guerra del Madagascar, a proposito della quale il governo inglese non emanò una dichiarazione di neutralità per motivi di opportunità e non certo perchè credesse mancare la base a tale stato giuridico, come, nonostante le contrarie asserzioni del Wilhelm, risulta nel modo più limpido dalla discussione tenuta in proposito alla Camera dei Comuni nella tornata del 18 febbraio 1895 e dalle risposte date agli interpellanti dal Grey, sotto-segretario per gli affari esteri (5). Dalla condizione di neutralità degli altri Stati risulta in

(1) *Revue générale* ecc. 1896, pag. 58, 59, 63 e segg.

(2) *Gazzetta Ufficiale* del 27 gennaio 1896.

(3) Vedi il mio articolo nella *Revue de droit intern.* 1896, livr. VI, e 1897, livr. I.

(4) Despaquet, op. cit., pag. 372-374.

(5) Wilhelm, *Journal du droit intern. privé* 1895, pag. 760 e segg.; *Revue générale de droit inter. public.* 1895 pag. 249 e segg. — Ivi è svolta la questione, che dette origine alla discussione della Camera dei Comuni, e che si riferiva al trasporto della spedizione francese al Ma-

entrambi i belligeranti il diritto di reprimere il contrabbando di guerra e di stabilire il blocco, valendosi di tutte le norme relative stabilite dal diritto internazionale.

Dallo stesso principio della conservazione di due distinte personalità del diritto delle genti discende a proposito della guerra l'altra conseguenza di massima, che le guerre in cui è impegnato l' uno dei due Stati, o il protettore o il protetto, non si estendono anche all' altro. Obbligo massimo del protettore, quello anzi che caratterizza il rapporto di cui esso è parte, è appunto l' obbligo di difesa. Questo tuttavia deve venire limitato ai casi espressamente enunciati nel trattato e a quelli che derivano come conseguenza naturale dalle funzioni, che il protettore ha assunto di fronte al protetto; così anche quando, come spesso avviene nei trattati di protettorato, il primo non garantisca al secondo la sicurezza da ogni attacco esteriore, esso in forza del trattato è obbligato a prender parte alle guerre, in cui il protetto si trova impegnato per effetto dell' azione diplomatica esercitata dal protettore (1). In ogni caso l'unione in una guerra fra i due Stati deriva, implicitamente o esplicitamente, dal trattato e non già dal concetto della fusione delle loro personalità internazionali. Analogamente le guerre, in cui si trova

dagascar operata da una Casa inglese; ma il punto principale della questione presenta per noi uno scarso interesse, riferendosi all' applicabilità nel caso concreto del *Foreign Enlistment Act* del 1870, il quale commina delle pene ai sudditi britannici che violano in qualunque modo i doveri di neutralità.

(1) In massima potrebbe concordarsi col Gairal, (op. cit., pag. 162) che, mancando nel trattato un'esplicita clausola di garanzia, la guerra del protetto non s' estenda al protettore, quando trattandosi di guerra difensiva quest' ultimo non abbia avuto parte alcuna nei motivi della dichiarazione di guerra, o quando, trattandosi di guerra offensiva, esso non l' abbia precedentemente autorizzata. Ma questa distinzione, teoricamente esatta, è di assai scarso valore pratico, mostrando la storia quanto incerto sia sempre il significato delle espressioni di guerra difensiva e guerra offensiva.

impegnato il protettore non si estendono al protetto, eccetto che il trattato non si presti ad una diversa interpretazione, per il fatto per esempio che il protettore ha un diritto di occupazione militare nel territorio protetto; così durante la guerra del 1870 la Francia riconobbe che Tahiti poteva essere compresa nel teatro delle ostilità, dal momento che essa in virtù del trattato di protettorato 5 agosto 1847 (art. 2 e 38) aveva diritto di tenervi forze militari, occuparvi fortezze ecc. come correspettivo all'obbligo della difesa del paese contro ogni aggressione straniera (1); così ancora, essendosi l'Inghilterra nel trattato del 1884 riservato il diritto di far passare le sue truppe attraverso il territorio della repubblica Sud-Africana, questa non potrebbe più considerarsi come neutrale, se l'Inghilterra facesse uso del suo diritto in una guerra con un terzo Stato.

b) *Abbandono della sovranità esteriore.*

La direzione e il controllo della politica estera del protetto sono il segno necessario e caratteristico del protettorato; quanto è stato detto superiormente sulla special forma di azione colonizzatrice, che gli Stati civili mediante tale rapporto intendono esercitare sugli Stati barbari, ci dispensa dal dimostrare come sia essenziale a prescindere da ogni altro dato l'abdicazione della sovranità esteriore; il fatto stesso che sotto formule varie e con varia estensione tale abdicazione si riscontra in tutti i trattati di protettorato, anche in quelli dove mancano altri caratteri di non lieve importanza, e l'osservazione che quell'abdicazione stessa da un lato corrisponde agl'intenti dello Stato civile e dall'altro serve di correspettivo alla responsabilità che questo assume, contrastano coll'asserzione del Despagnet del non potersi ritenere

(1) Rouard de Card, *Un protectorat disparu: l'annexion de Tahiti et ses dépendances* (*Revue générale de droit intern. publ.*, 1894 pag. 330).

che il controllo delle relazioni esteriori del protetto appartenga all' essenza irriducibile del protettorato (1).

Prima di venire ad esaminare che cosa contenga generalmente quest'abbandono, che il protetto fa della sua sovranità esteriore, e a quali questioni dia origine, ci piace di ripetere quello che è quasi il *leit-motiv* di tutto lo sviluppo organico del protettorato, ossia la distinzione che nonostante questo rapporto permane fra la personalità internazionale dello Stato protettore e quella dello Stato protetto. Se il primo di questi due Stati assume la rappresentanza e la direzione della politica estera del secondo, non vuol dire che debba avvenire un' assimilazione di quest' ultima da parte della politica estera del protettore. Si sa qual parte importantissima abbia la politica coloniale nella politica generale delle grandi potenze, che sono quelle che assumono più facilmente dei protettorati; a loro volta i protettorati non rappresentano la parte minore degl' interessi coloniali della madre patria. Così è agevole il comprendere come la preoccupazione del tornaconto del protettore debba prevalere nell' esercizio che questo fa della politica del protetto, il che non toglie però che nel maggior numero delle volte l'interesse del paese colonizzato coincida con quello bene inteso della metropoli. Nel sostenere le ragioni dello Stato protetto lo Stato superiore provvede, sia pure indirettamente, ai suoi stessi interessi; è quindi giusto che nell' adempimento delle sue funzioni usi della maggior possibile arte conservatrice rispettando, assieme ai costumi, alla religione, alle leggi, la politica tradizionale dello Stato protetto, che trova il suo natural fondamento nella situazione geografica e nella speciale condizione di civiltà. Riguardo alla politica estera vengono sostituiti gli attori, ma il teatro e la commedia rimangono gli stessi. Il non riconoscere e non seguire la tradizionale politica del protetto entro i limiti consigliati dall' interesse dell' uma-

(1) Despagnet, op. cit, pag. 317-318.

nità rappresenterebbe un fallo altrettanto grave quanto la pretesa di una rapida e forzata colonizzazione interna; il non applicare al protetto quegli stessi criteri direttivi, che informano la tradizionale politica del protettore, è reso talora necessario dall'interesse, affatto peculiare ed esclusivo, del paese inferiore, che si trova in giuoco, talvolta comandato dal più elementare senso di convenienza in vista sempre della situazione e delle condizioni speciali del protetto; così per es. riesce spesso inopportuno, quasi sempre dannoso il voler applicare ai paesi protetti il regime economico e doganale della madre patria. Gl'Inglesi, maestri in arte di politica e di colonizzazione, diedero nelle Indie uno splendido esempio del come debba intendersi il protettorato nei riguardi della politica estera: essi mantennero il carattere proprio della politica indiana pur sopprimendo i politici indiani, e, sostenendo sempre, anche contro i loro interessi attuali, le ragioni dei principati indigeni, giunsero a dare alle Indie la più grande prosperità, la quale a sua volta si converte in benefici per la madre patria (1).

La clausola principale, quella anzi che anche sola sintetizza il rapporto di protettorato quanto all'abbandono della politica estera, è quella riguardante la rappresentanza diplomatica del protetto assunta dal protettore. Anche qui per giudicare dell'estensione dei diritti, che il protetto viene a perdere, bisogna aver riguardo ai singoli trattati, dove si riscontra al solito una varietà grandissima di disposizioni; il che non toglie però che una serie di regole razionali e teoriche possa trarsi per deduzione giuridica dalle clausole ge-

(1) Lo studio della politica estera nei paesi di protettorato appartiene ben più al dominio della politica coloniale che non a quello del diritto internazionale, e però noi, nonostante la grande attrattiva del tema, in omaggio al disegno propostoci, siamo costretti a rimetterci al bellissimo articolo del De Pouvourville: *Des bases de la politique extérieure dans les pays de protectorat*, recentemente pubblicato nella *Revue générale de droit intern. public.* (1897, n. 2, pag. 176-202).

neralissime, che vengono talora stipulate. Così l'art. 17 del trattato d'Uccialli, per cui «S. M. il Re dei Re d'Etiopia consente a servirsi del governo di S. M. il Re d'Italia ser trattare tutti gli affari, ch'egli potrà avere colle altre potenze o governi», dà l'esempio di una generale disposizione riguardante la rappresentanza diplomatica, in cui si contiene virtualmente tutto il rapporto di protettorato, che l'Italia intendeva acquistare sull'Abissinia: nessuno infatti può revocare in dubbio, che in quell'articolo, dati gli antecedenti rapporti fra l'Italia e l'Abissinia (1) e la protezione risultante dai fatti e dai documenti diplomatici, che prepararono e seguirono la stipulazione del trattato, si contenga una vera e propria clausola di protettorato (2); il quale, se restò più nominale che effettivo, non si deve, come alcuno parve credere (3), ad una inefficacia insita nell'art. 17, ma bensì alle differenze sorte fra i due paesi poco dopo la conclusione del

(1) Nel trattato 21 maggio 1883 concluso fra Menelik e il conte Antonelli l'art. 13 alludeva lontanamente ad un incamminamento verso il protettorato, stipulando che: « Sarà permesso a S. M. il Re dello Scioa di servirsi delle autorità consolari italiane, o del commissario reale in Assab, per tutte le lettere o comunicazioni ch'esso voglia far pervenire in Europa ai governi, presso i quali le dette autorità sono accreditate. I sudditi di S. M. il re dello Scioa potranno egualmente sollecitare la protezione di queste autorità, tanto alla costa che nei differenti paesi dove avranno affari ». Libro Verde *Etiopia*. Seduta del 17 dic. 1889, n. 61, annesso, pag. 130.

(2) Vedi in questo senso anche un recente ed autorevole scrittore francese tutt'altro che favorevole all'Italia: Despagnet, *Le conflit entre l'Italie et l'Abyssinie* (*Revue générale de droit intern. public.* 1897, pag. 5-61).

(3) Vedi Contuzzi voce *Stato* nel *Digesto Italiano*, pag. 84; e Falzone op. cit. pag. 123-132. Lo stesso pensiero manifestò il presidente del Consiglio on. di Rudinì nelle tornate 17 e 25 marzo alla Camera dei Deputati e al Senato, quando assunse il potere in seguito alla battaglia di Adua: io ebbi altrove occasione di mostrare come egli così si ponesse in aperta contraddizione con sè stesso (vedi il mio articolo nella *Revue de droit intern.* 1896, p. 589-590).

trattato e che condussero all' impossibilità di dare completa effettuazione al contenuto virtuale dell' art. 17.

Lo stesso bisogno di salvare le apparenze, che induce talora gli Stati civili a non porre nel trattato che lo stipula la parola *protettorato*, fa sì che non sia sempre chiaramente additata l' estensione delle rinuncie del protetto, le quali possono in seguito per le benevole disposizioni di quest' ultimo trovare un assetto durevole e fortunato, ma possono anche riuscire a deplorevoli conflitti fra i due Stati. Come regole d' interpretazione, all' egoismo e alla politica ipocrita dello Stato civile, che consideri il protettorato come il principio di un' evoluzione che mena gradatamente all' annessione completa per semplice suo beneplacito, bisogna contrapporre il mantenimento della personalità dello Stato protetto in tutto quanto non discende dal trattato o esplicitamente o implicitamente, sempre per via d' interpretazione restrittiva. Così quando in un trattato venga sancito il rapporto di protettorato con altre clausole che non sia quella riguardante la rappresentanza diplomatica, si deve intendere che il protetto conserva intatto il suo diritto di legazione attivo e passivo: di tale diritto gode infatti, come abbiamo già accennato, il Transvaal dopo il trattato del 1884, il quale contiene il protettorato solo in virtù della stipulazione riferentesi all'approvazione dell'Inghilterra ai trattati stipulati dalla Repubblica. Gli Stati di civiltà inferiore, che son quelli su cui si esercita il protettorato da noi studiato, generalmente non hanno accreditati degli agenti diplomatici negli Stati europei; i rapporti fra i primi e gli ultimi vengono quasi sempre esercitati per mezzo degli agenti diplomatici, che gli Stati europei mandano presso le corti barbare, da parte delle quali l' invio di rappresentanti non solo non è giustificato dal bisogno, ma è anche accettato con riluttanza dagli Stati europei, i quali in ogni caso non accolgono i rappresentanti di Stati barbari se non colla riserva dell' ammissione nel corpo diplomatico presso di loro accreditato con inferiorità di diritto quantunque con eguaglianza di cerimoniale Questa condizione di

cose non subisce di solito alterazione per effetto di un protettorato, il quale non può dirsi faccia perdere allo Stato protetto il diritto di tenere un agente diplomatico presso il protettore, diritto che esso assai facilmente non esercitava neppure in precedenza. Tuttavia alcuna volta l'opportunità di fare delle concessioni più apparenti che reali al paese che viene sottoposto a protettorato e di abbagliarlo collo spettacolo del fasto e della potenza del protettore, induce a stipulare a favore dello Stato barbaro il diritto di tenere degli agenti diplomatici nello Stato civile: in tal caso è certo che questi ultimi, come inviati di uno Stato, avranno diritto agli stessi onori e privilegi di cui godono gli altri agenti diplomatici, salvo l'accennata diminuzione giuridica nella rappresentanza collettiva degl'interessi degli Stati civili. Ma è questa una concessione a cui gli Stati civili, timorosi d'imbarazzi, mal si piegano, e mentre si hanno molti esempi di missioni straordinarie mandate dal protetto al protettore, assai difficilmente si trovano esempi di missioni permanenti (1).

Di uso quasi generale è invece la rappresentanza diplomatica del protettore presso il protetto; ed è osservabile, che questa rappresentanza è affatto caratteristica ed in correlazione colla natura dei vincoli che uniscono due Stati, l'uno dei quali è di civiltà inferiore. L'istituzione di speciali agenti diplomatici, che uno Stato colonizzatore invia in un paese che esso intende colonizzare colla forma del protettorato, è così antica come questa forma stessa. Nella Persia i re conquistatori, Dario particolarmente, lasciavano spesso ai popoli soggetti la loro lingua, i loro costumi, la loro re-

(1) L'art. 20 del trattato tra la Francia e l'Annam del 15 marzo 1874 permetteva a quest'ultimo di avere un residente a Parigi o presso il governatore della Cocincina a Saïgon. Il trattato di Uccialli (art. 2) stipulava per ciascuna delle parti contraenti il diritto di essere rappresentata da un agente diplomatico accreditato presso l'altra e di nominare dei consoli e agenti consolari negli Stati dell'altra; questi agenti avrebbero goduto di tutti i privilegi e immunità derivanti dalle regole di diritto internazionale.

ligione, le loro leggi, la loro organizzazione politica: la Tunisia e l'Egitto poterono conservare l'una i suoi suffeti, l'altro i suoi re. L'autorità suprema del monarca persiano si esercitava mediante i satrapi, i quali rappresentano gli agenti di quei primitivi protettorati. Roma, che raggiunse la sua egenomia sul mondo servendosi del protettorato quale principale strumento, mandava in ciascuno Stato protetto un delegato detto procuratore o prefetto, il quale personificava l'autorità centrale, dirigeva o sorvegliava il personale amministrativo indigeno nella misura dei poteri di cui era investito (1). In tutto simili a questi antichi agenti coloniali sono i moderni *residenti* o *commissari*, che lo Stato protettore invia nel paese protetto (2). In quanto rappresenta lo Stato che l'ha inviato, il residente è un vero agente diplomatico, ma in quanto impersona l'autorità del protettore per tutti i diritti che esso ha nel paese protetto, anche riguardo all'amministrazione interna e all'azione di civiltà, esso è anche un agente amministrativo; nella sua prima qualità esercita tutti i poteri riguardanti la sovranità esteriore, che il protetto ha delegato al protettore, e può perciò considerarsi come il ministro degli affari esteri del protetto, pur derivando la sua autorità solo dal protettore (3); nella seconda egli rappresenta la viva voce della civiltà della patria, per mezzo dell'ascendente morale, degli avvisi, dei consigli conduce il paese nella via del progresso, dà da sè o sollecita dal governo della metropoli quei provvedimenti, che si rendono necessari pel mantenimento e retto esercizio del protettorato e nell'interesse dello Stato protetto (4).

(1) Engelhardt, *Les protectorats romains. Étude historique et juridique comparative.* (*Revue générale de droit intern. publ.* 1895, p. 489-509).

(2) Prima ancora degl'Inglesi, gli Olandesi adottarono il sistema dei *residenti* traendone vantaggi grandissimi per la loro azione coloniale. Vedi Catellani. *Le colonie e la Conferenza di Berlino* p. 234 e segg.

(3) Heilborn, op. cit., pag. 135-137.

(4) Non essendo il residente un agente diplomatico puramente e semplicemente; non può spettare allo Stato protetto il diritto all'aggradi-

In generale i trattati di protettorato sono molto sintetici quanto alle funzioni che vengono demandate ai residenti, sempre nel desiderio di rendere insensibilmente e tacitamente invadente l'autorità di questi ultimi. Il trattato di Casr-Saïd 12 maggio 1881 (art. 5) attribuisce al residente francese a Tunisi la funzione di vegliare all'esecuzione del trattato e di servire d'intermediario pei rapporti del governo francese colle autorità tunisine per tutti gli affari comuni dei due paesi; il trattato 17 dicembre 1885 dice (art. 2) che il residente francese presiederà alle relazioni esteriori del Madagascar senza immischiarsi negli affari dell'amministrazione interna; il trattato di Pretoria del 3 agosto 1881, fissando all'art. 18 le funzioni del residente britannico, dice che questo è il protettore degl'indigeni verso il governo del Transvaal, riunisce le funzioni d'un incaricato d'affari e di un console generale, è col governatore della Colonia del Capo l'intermediario delle comunicazioni del governo del Transvaal alle potenze straniere.

Quando il protetto non ha diritto di legazione attiva, i suoi sudditi in virtù della veste di tutore assunta dallo Stato civile saranno all'estero sotto la protezione degli agenti consolari di quest'ultimo; (1) onde logicamente l'esclusione del diritto attivo di legazione importa quella del diritto attivo di consolato. Viceversa nessuna ragione milita per la perdita del diritto passivo di consolato: la missione dei consoli,

mento della persona scelta dal protettore, (vedi Gairal, op. cit. pag 204); ma in pratica si comprende agevolmente come sia importantissimo per la buona riuscita di un protettorato, che il residente sia bene accetto al sovrano barbaro, col quale le buone relazioni personali possono avere un'importanza politica ben maggiore che non negli Stati civili.

(1) Così l'Italia riconobbe al console francese di Firenze il diritto di assumere in virtù del trattato del Bardo la protezione di sudditi tunisini, a proposito della successione del generale Hussein, che diede luogo al famoso incidente consolare. Vedi Gabba. *L'incident consulaire franco-italien à Florence.* (*Revue de droit international* 1888 p. 229).

costituita in prevalenza dalla tutela degl'interessi economici della madre patria e dei suoi cittadini, non viene per nulla alterata dal rapporto di protettorato, dopo il quale continueranno a sussistere i consolati esteri stabiliti nel paese protetto con tutte le loro precedenti attribuzioni riguardo ai loro connazionali. Il che, come vedremo, è particolarmente importante per il regime delle capitolazioni esistente quasi sempre nei paesi barbari, dove viene stabilito un protettorato. Ma lo stabilimento di un consolato e la designazione della persona son cose che riguardano direttamente l'autorità dello Stato protettore, non solo perchè rientrano nell'ambito della politica estera che fu a questo delegata, ma anche perchè dei consoli ostili al protettore potrebbero inceppare la costui azione e fomentare la rivolta, come avvenne al Madagascar a proposito del console degli Stati Uniti, Waller. Il protettore ha quindi il più alto interesse ad esercitare il potere di accordare o rifiutare lo stabilimento di un consolato nel paese protetto e di accordare o rifiutare l'*exequatur* al console designato: ciò rientra indubitatamente nelle attribuzioni del residente (1).

Per mezzo delle sue autorità centrali, dei suoi agenti diplomatici all'estero, del residente, il protettore esercita la

(1) A proposito dell'*exequatur* sorse una questione tra la Francia e il Madagascar dopo il trattato del 1885. Il primo ministro Hova, Rainilaiarivony, si oppose costantemente all'intervento del residente francese riguardo all'*exequatur* da darsi ai consoli stranieri: questi, non volendo disgustare nè le autorità francesi, nè le autorità malgascie, ricorsero al mezzo ingegnoso di non sollecitare da alcuno l'*exequatur*, e di occupare il loro posto come gerenti interinali, il che non impediva loro d'esercitare tutte le attribuzioni devolute ai consoli. Così fecero gli agenti inglese, tedesco, e americano a Tamatava. Vedi *Revue générale de droit intern. public* 1894. *Chronique*, pag. 287-288; e *Revue de droit international*, 1896, pag. 495-496. — Nella recente convenzione consolare e di stabilimento italo-tunisina del 28 settembre 1896 l'Italia si obbligò espressamente a non estendere la sua rete consolare in Tunisia senza l'aggradimento della Francia.

sua missione di rappresentante degl' interessi del protetto di fronte agli altri Stati, missione che si estrinseca mediante la domanda di soddisfazione per ingiurie o lesioni di diritto subite dal protetto (1), la stipulazione di accordi amichevoli, i buoni uffici, la mediazione, l' arbitrato, l' *ultimatum*, la dichiarazione di guerra, la conclusione della pace, la stipulazione di trattati: quest' ultima rappresenta la funzione più saliente riguardante la sovranità internazionale, che viene generalmente delegata al protettore e che per le questioni cui dà origine merita una considerazione speciale.

Come osserva il Despagnet (2), nella pratica la diminuzione di capacità dello Stato protetto a conchiudere trattati assume due forme distinte, che corrispondono ai tipi giuridici della tutela e della curatela: nella prima il protettore agisce per conto del protetto, nella seconda esso controlla ed approva i trattati fatti direttamente da quest'ultimo. Il primo è il caso normale, che non ha bisogno di un' esplicita dichiarazione derivando dalla clausola, che abbiamo visto quasi abituale nei trattati di protettorato, e per la quale il protettore presiede per mezzo del residente alle relazioni esteriori del protetto: in tale ipotesi il protettore stipula trattati in nome del protetto anche senza il suo consenso, interviene ai congressi riguardanti interessi coloniali e segna anche a nome del protetto i relativi atti generali, (3) aderisce alle convenzioni generali degli Stati riferentesi a interessi d' indole economica o sociale internazionale (4), estende al

(1) Vedi Heilborn op. cit. p. 112 e segg.

(2) Despaquet, op. cit., pag. 321.

(3) In virtù del trattato d'Uccialli l'Italia intervenne alla Conferenza di Bruxelles del 1890 e segnò il relativo Atto generale anche a nome del Negus d' Abissinia.

(4) Il governo inglese aderì alla convenzione dell' *Unione postale universale* segnata a Vienna il 4 luglio 1891 in nome e nell' interesse dei protettorati di Zanzibar e di Sarawak. (*Revue générale de droit intern. publ.* 1896, pag. 88 e 1897 pag. 268).

territorio protetto in virtù di convenzioni speciali i trattati già da lui stipulati con altre potenze. I limiti di questo potere vastissimo attribuito al protettore rientrano più nel campo della politica che in quello del diritto, dal quale non possono essere ispirate se non quelle restrizioni, che derivano dalla natura di rapporto personale e non cedibile propria del protettorato. Quando lo Stato protettore esercita soltanto un diritto di controllo e di approvazione sui trattati direttamente stipulati dal protetto, bisogna generalmente aver riguardo alle clausole del trattato in quanto regolano i rapporti dei due Stati e fissano i limiti delle rispettive attività giuridiche: può servire d'esempio l'art. 4 del trattato 27 febbraio 1884 fra l'Inghilterra e il Transvaal. Se il diritto del protettore è fissato in termini generali, come spesso avviene, i suoi limiti non possono derivare che da ragioni di convenienza politica; ad ogni modo il protettore non potrà mai approfittare della sua posizione per estendere il suo potere ed assumere senz'altro la facoltà di concludere direttamente trattati in nome del protetto, basandosi sugl'inconvenienti prodotti dal semplice accordo preventivo o *veto* su quelli stipulati dal protetto, come ha fatto la Francia a Tunisi in base al principio già da noi accennato del graduale e tacito serramento dei vincoli, che uniscono lo Stato protetto allo Stato protettore (1).

La parte più o meno diretta, che esso prende alla stipulazione dei trattati del protetto, la rappresentanza diplomatica e il controllo di tutte le relazioni esteriori di quest'ultimo Stato, importano per il protettore l'obbligo di agire come avrebbe dovuto il protetto per quanto riguarda l'esecuzione dei trattati conclusi anteriormente al vincolo del protettorato. Adunque la garantia, che il protettore deve agli Stati già legati col protetto da vincoli convenzionali, è una conseguenza logica del concetto stesso di protettorato, a prescin-

(1) Despagnet, op. cit., pag. 325-326.

dere da ogni clausola esplicita (1), la quale del resto non trova esempio se non nell'art. 4 del trattato del Bardo, dettato allo scopo di prevenire le difficoltà provenienti dagli Stati aventi interessi in Tunisia. Il mantenimento dei trattati anteriormente stipulati dal protetto, ammesso come principio da tutti i pubblicisti (2), è il grande argomento di coloro che al protettorato quale sistema coloniale preferiscono l'annessione, la quale secondo l'opinione comune ha per effetto di far cadere i trattati, che imponevano allo Stato annesso delle obbligazioni personali, e di far rimanere in vigore quelli che imponevano delle obbligazioni reali (questi ultimi di gran lunga inferiori di numero ai primi). Ma l'avvisata differenza fra annessione e protettorato riguardo ai trattati esistenti è in sostanza minore di quanto possa apparire, o per dir meglio la rigidità dei diversi criteri giuridici imperanti nei due casi viene temperata nella pratica per la forza stessa delle cose. Come infatti sarebbe inesatto l'affermare che l'annessione ha per virtù di rendere caduchi tutti i trattati del paese annesso, così sarebbe contrario ai principî ond'è ispirato il rapporto di protettorato il sostenere che questo non ha alcuna influenza sui trattati precedentemente stipulati dal protetto. L'annessione coloniale e il protettorato hanno nei loro concetti primordiali un tal punto di contatto da attenuare grandemente le differenze di effetti riguardo al mantenimento dei trattati e da ridurle bene spesso a differenze di modi e di forme anzichè di sostanza: in qualunque modo infatti sia organizzata l'azione che uno Stato civile esercita presso un popolo barbaro, rimanga o no a questo l'autonomia politica,

(1) Despagnet, op. cit., pag. 387-388.

(2) Il principio viene negato soltanto da coloro, che facendo una grande confusione di idee giuridiche non considerano il protettorato se non come una forma d'amministrazione interna, che utilizza l'amministrazione indigena esistente, in contrapposto all'annessione coloniale che significa amministrazione diretta. (Vedi *Revue de Paris*, 1er déc. 1895, pag. 580 e segg.; e 1er janvier 1896, pag. 5 e segg.).

è certo che esso sotto l'influenza civilizzatrice di organismi più o meno complessi ha profondamente modificate le sue condizioni d'esistenza; tali modificazioni, come trovano il loro riscontro in ogni parte della vita civile interna, così devono avere un'influenza anche nei rapporti esteriori, la cui modificazione in conseguenza s'impone di necessità. I principî fondamentali di civiltà, a cui uno Stato civile s'inspira sempre quando viene a contatto con un popolo barbaro, fanno sì che tanto nel caso dell'occupazione che in quello del protettorato l'annullamento di alcuni trattati apparisca come termine correlativo alle innovate condizioni del popolo barbaro; così anche nel caso di un trattato, che imponesse al popolo barbaro un onere reale, tale quindi che per effetto dell'annessione non diventerebbe caduco, lo Stato civile, sia esso occupante o protettore, ha diritto a pretenderne dagli altri Stati contraenti l'annullamento. In tutti gli altri casi riferentisi a trattati, che imponevano al popolo barbaro un'obbligazione personale, contrastante colla nuova condizione fatta a quello dallo Stato civile, si ha diritto a sostenere le caducità e l'annullamento; soltanto, mentre nell'ipotesi dell'annessione, per effetto dell'estinzione del soggetto obbligato, i trattati di quella specie cadono nel nulla *ipso jure*, nel caso del protettorato per la sopravvivenza del soggetto stesso occorre a quell'intento uno speciale accordo, nel quale il protettore, secondo quanto abbiamo detto, si sostituisce al protetto di fronte agli altri Stati contraenti. Ecco in che cosa si concreta fra i due casi la differenza giuridica, certo assai rilevante e feconda talora di conflitti diplomatici, ma sotto la quale si scorge di leggieri una stessa necessità logica.

Poste queste basi in tesi generale, noi possiamo adottare queste regole di massima poste dal Pic nel recente e bello studio che egli fece in proposito: (1) « Dal concetto di protettorato discende per il protettore:

(1) Pic. *Influence de l'établissement d'un protectorat sur les traités antérieurement conclus avec des puissances par l'État protegé* (*Revue générale de droit intern. pub.* 1896 p. 613-647).

1.° il diritto di affrancarsi dalle obbligazioni e servitù internazionali, che non erano imposte al protetto che per la sua civiltà rudimentale e che non hanno più oggetto, quando la civiltà del protettore è sicura garanzia del rispetto nel territorio del protettorato dei diritti dei sudditi delle terze potenze;

2.° di sciogliersi dagl' impegni ordinari, che collocando il protetto per certi riguardi nella dipendenza politica o economica di un altro Stato porrebbero ostacolo al buon funzionamento del protettorato ».

L'applicazione più importante della prima di queste due regole ha luogo per le capitolazioni, sempre esistenti nei paesi di civiltà inferiore e dovunque destinate a scomparire quando il paese che vi è soggetto, o per forza propria, come al Giappone, o per benefica azione degli Stati civili, come nei paesi colonizzati, ha sviluppato tutti quegli organismi amministrativi e giurisdizionali, che sono essenziali alla vita dei sudditi degli Stati civili. Stabilite da trattati perpetui, nei quali è sottintesa la clausola *rebus sic stantibus* (1), le capitolazioni non possono in ogni caso essere abolite, se non sussiste quella nuova condizione di fatto, che toglie loro la ragione d' esistenza; e però il protettore non può reclamarne l'abolizione dagli Stati che ne godono per il semplice fatto dello stabilimento e della notifica del protettorato, occorrendo l'impianto delle nuove giurisdizioni e degli altri servigi pubblici, che nel territorio dello Stato soggetto erano riservati all' attività degli Stati civili. Ma quando quest'impianto sia avvenuto e notificato alle potenze, il protettore ha diritto d' esigere l' abolizione delle capitolazioni, la quale del resto viene sempre accordata (2). Poichè il protettore quanto all' esecuzione

(1) Per un accurato esame dottrinale della clausola *rebus sic stantibus* vedi l'articolo del prof. Olivi: *D'un cas controversé de cessation de la force obbligatoire des traités internationaux* nella *Revue de droit intern.* 1891 p. 580.

(2) Pic. art. cit. pag. 629. Ivi, nelle pagine seguenti, sono accennate le principali conseguenze derivanti dall' abolizione delle capitolazioni in un paese protetto. Come esempio, per noi assai interessante, di tali con-

dei trattati si sostituisce esattamente nella posizione giuridica in cui si trovava il protetto, esso dovrà sempre procedere per via di accordi amichevoli e giammai esimersi dal rispetto alle capitolazioni con atto unilaterale di volontà, essendo ormai un principio accolto nel diritto positivo esistente fra gli Stati europei (per essere stato proclamato in un protocollo *ad hoc* del 17 gennaio 1871 annesso agli atti della Conferenza di Londra, che condusse al trattato del 13 marzo 1871), che uno Stato non può esimersi unilateramente dal rispetto ad un trattato, per quanto questo sia oneroso o ridotto nel processo del tempo incompatibile col pacifico e legittimo progresso dello Stato obbligato.

La seconda delle regole poste dal Pic si applica ai trattati e ai patti di qualunque forma, che legando lo Stato protetto ad uno o più Stati diversi dal protettore imporrebbe a quello degli obblighi contrattuali o morali in contraddizione con quelli da esso assunti verso il protettore, oppure renderebbe a quest' ultimo soverchiamente onerosa o difficile la sua posizione di fronte allo Stato subordinato. Ad es. quando la Francia basandosi sull' art. 7 del trattato del 1881 cre-

seguenze si può ricordare l'abolizione degli uffici postali, che il protettore aveva nel paese protetto. La Francia, organizzata la posta tunisina, chiese all' Italia l'abolizione dei suoi uffici postali, che erano stati istituiti dal governo di Sardegna ed erano stati riconosciuti, allo stesso titolo che le poste francesi, dalla Convenzione per l' Unione postale universale (Vedi *Tunisi e il protettorato. Memoranda.* pag. 158-159). L' Italia, parte per non pregiudicare la sua posizione di diritto creata dal protocollo del 1884, parte perchè effettivamente i nostri uffici contribuivano alla celerità e regolarità dei rapporti postali fra l'Italia e la Tunisia, dette costantemente un rifiuto; ma in seguito alla Convenzione consolare e di stabilimento del 28 settembre 1896, colla quale l' Italia abbandonò le ultime pretese capitolari che vantava in Tunisia, si rese inopportuno il mantenimento degli stabilimenti postali italiani, i quali così furono aboliti con R. Decreto del 29 aprile 1897 (*Gazzetta ufficiale* 12 maggio 1897). Quanto alle altre conseguenze derivanti dall'abolizione delle capitolazioni italiane in Tunisia in dipendenza della citata convenzione vedi Paul Leroy-Beaulieu. *Le traité italo-tunisien et le traité anglo-tunisien (Économiste français* 17 oct. 1896 p. 405).

dette di dover riformare la gestione finanziaria della Tunisia e con una convenzione stipulata col governo beylicale l'8 giugno 1883 assunse la garantia del debito pubblico tunisino, fu soppressa *ipso facto* la commissione internazionale, composta di delegati francesi, italiani e inglesi, e istituita con una convenzione conclusa a Tunisi il 4 aprile 1868, allo scopo di esercitare un controllo generale sulle oberate finanze della Reggenza (1). Sarebbe eccessivo pretendere che il protettore non dovesse mai denunciare i trattati di commercio perpetui stipulati anteriormente dal protetto; il loro mantenimento, specialmente quando contengono la clausola della nazione più favorita, danneggia grandemente lo sviluppo dei rapporti economici fra protetto e protettore e il libero ed utile esercizio del protettorato; la modificazione intervenuta nelle condizioni del protetto può bene fare esperimentare la virtù della clausola *rebus sic stantibus* e autorizzare il protettore a pretendere la modificazione del trattato (2). Quando si tratta di convenzioni temporanee, il protettore ha l'obbligo di rispettare la scadenza a cui il protetto s'era obbligato, colla facoltà di farne la denuncia nel tempo in cui quello avrebbe potuto farla: di tale facoltà si servì ad es. la Francia nell'agosto 1895 denunciando il trattato di commercio italo-tunisino dell'8 settembre 1868, che doveva durare fino all'8 sett. 1896, colla clausola della tacita riconduzione salvo denuncia un anno prima. Anche riguardo ai trattati di commercio temporanei il protettore non è obbligato a rispettare quelle clausole, che spesso vengono poste nei trattati con paesi di civiltà inferiore e che accordano al contraente civile certi diritti privilegiati, che più o meno attentano alla sovranità territoriale; ma esso è sempre obbligato

(1) Rouard de Card. *Les traités de protectorat conclus par la France en Afrique* (1870-1895); pag. 12-13 e 30-33.

(2) Vedi Paul Leroy-Beaulieu. *Questions coloniales. La Tunisie. Madagascar* (*Économiste français* 25 janvier 1896 p. 97); Idem. *La situation de la Tunisie et les traités Tuniso-italien et Tuniso-anglais* (*Économiste français* 1er août 1896 p. 146).

a rispettare la clausola della nazione più favorita, per quanto questa sia dannosa allo sviluppo delle relazioni economiche tra i due Stati legati dal trattato di protettorato; nessun giurista sottoscrive, nè potrebbe sottoscrivere, all' opinione contraria di alcuni economisti e uomini politici, che sacrificano agl' interessi economici ogni ragione di diritto. L' Inghilterra e l' Italia, che non protestarono quando la Francia con legge 19 luglio 1890 accordò un trattamento di favore a certi prodotti tunisini nel suo territorio, avrebbero certamente reclamato i loro diritti derivanti dalla clausola della nazione più favorita, se la Francia stessa avesse preteso, senza denunciare i trattati, di ottenere pei suoi prodotti nel territorio della Reggenza un trattamento di favore, di cui non avrebbero potuto godere i prodotti inglesi ed italiani (1).

In conclusione, come regola giuridica atta a risolvere praticamente le varie questioni che possono presentarsi circa la validità dei trattati precedentemente conchiusi dal protetto, può adottarsi la seguente del Pic: il protettore deve rispettare solo i trattati temporanei non implicanti alcuna partizione di sovranità, no i trattati perpetui (salvo quelli aventi un legame di connessità col territorio), nè i temporanei implicanti uno smembramento di sovranità o conferenti a una terza potenza dei privilegi inconciliabili col diritto superiore e l' autorità esclusiva del protettore.

c) *Diritti del protettore sulla sovranità interna del protetto.*

Le restrizioni apportate alla sovranità interna del protetto sono uno degli elementi più variabili del protettorato e l' indicazione di una teoria in proposito è quanto di più scabroso possa immaginarsi, visti i principî di vario genere e spesso contradittorî, da cui bisogna partire per l'enunciazione di alcune idee generali. Non basta infatti il dire, che

(1) Pic. art. cit. p. 645-646.

per vedere quali diritti il protettore possa vantare nell' amministrazione interna del protetto bisogna senz' altro ricorrere alle clausole esplicite contenute al riguardo nel trattato, e che occorre per mezzo di una interpretazione rigorosamente restrittiva togliere allo Stato civile la possibilità di estendere tacitamente i suoi poteri per semplice atto della sua autorità ; non basta, perchè la clausola dell' incamminamento generale verso la civiltà, che costituendo il fine ultimo del rapporto giuridico stabilito fra Stato civile e Stato barbaro esiste di fatto o virtualmente in ogni protettorato, e l' assunzione da parte del protettore di tutte le relazioni esteriori del protetto, anche questa clausola quasi costante, inducono di necessaria conseguenza una folla di casi, in cui il protettore ha diritto d' ingerirsi negli affari d' amministrazione interna del protetto, a prescindere dalle stipulazioni esplicite del trattato. A lato dunque ad un elemento variabile e contingente dato dalle clausole del trattato, riguardo alle quali deve rispettarsi il principio dell' interpretazione restrittiva come per tutte le clausole eccezionali, vi è un elemento costante nei suoi principi se non nelle sue singole applicazioni, che deriva dal concetto stesso del protettorato e che acquista maggiore o minore estensione a seconda della civiltà dal protetto e della somma dei diritti acquistati dal protettore circa la sovranità internazionale.

Il carattere speciale, che assume l' ingerenza del protettore nell' amministrazione interna del protetto come conseguenza dell'autorità che esso ha nella politica internazionale, è stato benissimo posto in luce dal Pillet in un magistrale articolo da lui pubblicato sull' argomento (1). Nell' attuale sviluppo delle relazioni internazionali, egli osserva, non esiste si può dire alcuna branca della sovranità, che possa essere giustamente qualificata d' interna o di nazionale, e il cui

(1) Pillet. *Des droits de la puissance protectrice sur l'admnistration intérieure de l'État protegé* (*Revue gén. de droit int. pub.* 1895 pag. 583-608).

esercizio non rischi di sollevare dei litigi internazionali; quindi i poteri del protettore devono estendersi a tutti i rami dell' amministrazione interna del pretetto, ma naturalmente solo nel loro lato internazionale, in quanto cioè possono interessare le relazioni del protetto coi terzi Stati. Del resto alla misura della responsabilità assunta dal protettore per gli atti del protetto deve corrispondere la misura dei diritti a lui pertinenti all' intento di obbligare il protetto a soddisfare i suoi obblighi internazionali; questa misura varia naturalmente secondo i trattati, in cui una lunga enumerazione urterebbe facilmente le suscettibilità del protetto e riuscirebbe incompleta e dannosa all' autorità del protettore; ma in ogni caso la logica corrispondenza, che deve esistere fra oneri e diritti, e il savio discernimento, con cui quella corrispondenza deve essere avvisata all' infuori della precisa lettera del trattato, servono di limite all' azione del protettore.

Noi non vogliamo entrare nell' esame delle critiche nella clausola detta *de la marche vers la civilisation*, esistente quasi sempre nei trattati di protettorato e a proposito della quale non dividiamo il pessimismo, con cui altri ebbe a riguardarla (1); ponendoci esclusivamente sul terreno dei fatti per trarne deduzioni giuridiche, osserviamo che l' obbligo assunto dal protettore, in virtù stessa del rapporto da lui stretto, di condurre il protetto ad un miglioramento materiale e morale, importa per lui il diritto d' ingerirsi nell'amministrazione interna all' intento di abolire istituzioni degradanti o inumane (tratta, sacrifici umani, pirateria ecc.), di assicurare la libertà di coscienza e di culto, di promuovere l' istruzione, di dare sviluppo alle industrie, al commercio, alle vie di trasporto. Quest'opera, che può dirsi ve-

(1) D' Orgeval. *Les protectorats allemands (Annales de l'École libre des sciences politiques* 1890 p. 701). Vedi in difesa della clausola citata Despagnet op. cit. pag. 366-368.

ramente nobile e umanitaria nonostante il pessimismo ad oltranza di alcuni, deve a preferenza espletarsi coll'esempio e col consiglio anzichè col comando, ma costituisce ad ogni modo tutto un campo, in cui il protettore interviene negli affari interni del protetto in nome della civiltà e del progresso anche all'infuori delle esplicite enunciazioni del trattato.

Anzichè trattare partitamente dei casi d'ingerenza, che generalmente e in modo esplicito vengono ammessi nei trattati di protettorato, e dei casi, che nel silenzio di quelli ne discendono logicamente in virtù dei principî da noi enunciati, trattiamo sistematicamente dei sommi poteri dello Stato protetto in quanto questi vengono per qualunque maniera modificati dall'autorità dello Stato protettore.

Potere costituzionale. — Alle volte il protettore garantisce esplicitamente il mantenimento del governo o della dinastia, con cui il trattato di protettorato fu conchiuso; così per es. la Francia per l'Annam, per il Cambodge, per Tunisi, pel Madagascar (trattato del 1885); alle volte esso si riserva il diritto d'approvazione sulla nomina dei capi e sull'organizzazione dei pubblici poteri; così la Francia per il protettorato di Abomey (1) e per quello ora cessato di Tahiti (trattato del 5 agosto 1847), l'Inghilterra per Zanzibar, e l'Olanda pei principî protetti delle Molucche, la cui successiene resta sempre nelle stesse famiglie, riservandosi solo il protettore il diritto di scegliere il successore fra i membri di quelle. In tali casi, quando si tratti di una rivolta o guerra civile o di un tentativo per sottrarsi all'obbligo dell'approvazione, il protettore ha il dovere o il diritto contrattuale d'intervenire. Un esempio recente mostra come siano solleciti gli Stati protettori di far rispettare i loro voleri dai protetti e come la mancanza di moderazione faccia perdere a certe pretese, pur legalmente fondate, il

(1) *Revue gén. de droit int. pub.* 1894. *Documents* p. 33. Trattato di protettorato fra la Francia e l'Abomey 29 gennaio 1894.

profumo della giustizia. Il 25 agosto 1896 morì il sultano di Zanzibar Hamid-bin-Thwain-bin-Seyid. L'Inghilterra per l'articolo 5 del trattato di protettorato 14 giugno 1890 aveva il diritto di approvare la nomina del nuovo sultano. Prevenendo il console inglese e il primo ministro del sultano, che era un suddito britannico, uno dei pretendenti, Saïd-Khaled, occupò il palazzo con circa 1500 uomini e con un proclama diretto a tutti i consoli si dichiarò legittimo sultano. Il governo inglese, sostenendo le ragioni di un altro pretendente al trono, Hamoud-bin-Mohamed, rifiutò di riconoscere Saïd e gli fece rimettere un *ultimatum* coll'intimazione di abbassare la bandiera del palazzo, pena il bombardamento. Non avendo Saïd obbedito, la minaccia fu messa ad effetto colle conseguenze di circa un migliaio fra morti e feriti su tremila persone, che erano rinchiuse nel palazzo, e dell'ingresso degl'Inglesi nel palazzo stesso, dove fu immediatamente proclamato sultano il favorito britannico. Saïd riuscì a rifugiarsi presso il console tedesco, il quale ne negò la consegna agl'inglesi, essendo l'estradizione per delitti politici vietata dai trattati; poi per maggior sicurezza fu fatto imbarcare su una nave tedesca (1).

L'Inghilterra, come abbiamo detto, aveva il diritto di accordare il suo aggradimento al nuovo sultano, e senza dubbio il diritto di accordare implica anche quello di negare; ma sarebbe enorme il pretendere ch'essa avesse il diritto di appoggiare il suo rifiuto con una misura di coercizione, che è la più micidiale che esista e che, anche non tenendo conto dei motivi umanitari per cui la si vorrebbe abolita, non si dovrebbe usare per la sua terribile efficacia se non in casi di estrema necessità.

Anche nel silenzio dei trattati si deve ammettere l'ingerenza del protettore, quando il cambiamento costituzionale o l'assunzione al trono di una determinata persona susciti delle questioni d'indole internazionale o quando la

(1) *Revue gén. de droit int. pub.* 1896. *Chronique* p. 696 e segg.

rivoluzione comprometta il mantenimento stesso del protettorato, il che è abbastanza facile nei paesi barbari; ma bisogna guardarsi dal confondere l'ingerenza dovuta al legittimo sentimento della propria autorità e della propria responsabilità di fronte agli altri Stati, da quella intesa ad imporre arbitrariamente i propri voleri al protetto senza trovar giustificazione in alcuna evidente necessità e cagionando al popolo barbaro un danno maggiore colla intromissione di quello che sarebbe naturalmente derivato dal libero corso lasciato alla rivoluzione interna. In conclusione: nessun diritto più sacro ad un popolo che quello di scegliersi liberamente il proprio governo e il proprio sovrano; il protettore non può attentare ad esso se non strettamente nei limiti fissati dal trattato o in quelli che siano rigorosamente necessari al mantenimento della sua autorità, usando in ogni caso grande moderazione per non aggravare i mali già sempre rilevanti, che derivano dai disordini interni.

Potere legislativo. — Come principio generale può porsi il seguente: di regola il protetto conserva la sua autonomia nell'esercizio del potere legislativo; tuttavia può darsi che il protettore, per la missione di civiltà che egli assume, si riservi nel trattato l'esercizio di tale diritto in alcuni casi determinati; quando una determinazione esplicita non ci sia e, all'infuori dei casi specificati, quando quella determinazione esista, l'esercizio del potere legislativo da parte del protettore deve essere contenuto nei limiti richiesti dalla necessità di assicurare l'efficacia del protettorato e dalla responsabilità assunta dal protettore.

La convenzione conclusa l'8 giugno 1883 tra la Francia e la Tunisia all'art. 1.° prescrive: « Afin de faciliter au gouvernement français l'accomplissement de son protectorat, S. A. le Bey de Tunis s'engage à procéder aux réformes administratives, judiciaires et financiaires que le gouvernement français jugera utiles » (1). Una disposizione analoga è

(1) Rouard de Card op. cit. pag. 161.

contenuta nella convenzione 17 giugno 1884 tra la Francia e il Camborge (1). In virtù di tali clausole, che pongono una gran parte della sovranità interna in mano del protettore, questo ha un ampio potere di ordinanza, che lo rende il vero legislatore per conto del protetto. Talora il protettore, pur non assumendo direttamente il potere legislativo, ha un diritto di controllo sull'esercizio che ne fa il protetto; così nel trattato del 1847 tra la Francia e Tahiti vi era tutta una serie di articoli, che si riferiva all'intervento del commissario francese a proposito della confezione delle leggi (2); così ancora la Francia, oltre i poteri derivanti dalla citata convenzione del 1883, ha il diritto di approvare la promulgazione e la messa in esecuzione nella Reggenza di tutti i decreti resi dal Bey, diritto che con decreto 10 nov. 1884 fu delegato al residente della Repubblica (3).

Quando il potere del protettore non ha alcun appoggio nel trattato, se esso esista nei singoli casi rappresenta una questione quant'altra mai difficile e delicata. Talora non può esservi dubbio sulla soluzione affermativa a favore del protettore: uno Stato civile, che alle Conferenze di Berlino e di Bruxelles ha assunto di fronte agli altri Stati l'obbligo contrattuale di operare alcune fondamentali riforme umanitarie nei paesi barbari dove in qualunque modo esso fa sentire la sua azione civilizzatrice, ha in conseguenza il dovere di prendere, se sia il caso, i necessari provvedimenti legislativi, anche a prescindere dalle speciali disposizioni che quasi sempre esistono in proposito nei trattati di protettorato riguardanti paesi barbari, i quali mantengano quelle istituzioni che gli Stati civili si sforzano di abolire (4). Tal'altra volta non può esservi dubbio sulla soluzione favorevole al protetto: così certamente questo avrà diritto di legiferare libe-

(1) De Clercq. *Recueil des traités de la France* t. XIV p. 382.
(2) Rouard de Card nella *Revue gén. de droit int. pub.* 1894 p. 341.
(3) Rouard de Card. *Les traités de protectorat* ecc. pag. 36.
(4) Gairal op. cit. pag. 230-231.

ramente intorno allo stato e alla capacità dei suoi sudditi, al diritto contrattuale, alle successioni, al diritto penale per gli indigeni, al regolamento generale della proprietà fondiaria. Delle gravi difficoltà possono invece sorgere sull'autorità, che il protettore può pretendere nella legislazione interna del protetto come derivazione conseguente all'assunzione della sovranità internazionale. Il Pillet sostiene che tutta la legislazione riguardante gli stranieri appartiene al protettore (1); ma tale opinione, espressa così in termini assoluti, non può non essere rigettata come inesatta ed eccessiva. Nonostante la mancanza di una precisa delimitazione fra le rispettive sfere di competenza della sovranità interna e di quella esteriore e nonostante l'appellativo d'internazionale, che vien dato al diritto privato riguardante gli stranieri, è certo che questo non rientra nel campo della sovranità esteriore se non in quella parte di regole, che vengono fissate mercè accordi bilaterali o collettivi degli Stati; appare indiscutibile che il diritto internazionale positivo, non convenzionale, rientra nella libera competenza interiore di ciascuno Stato, senza che gli altri Stati abbiano diritto di reclamare, eccetto nei casi di violazione dei diritti di umanità. Se dunque il protettore ha *ipso jure* la facoltà di fissare con altri Stati a nome e per conto del protetto delle norme di diritto internazionale privato, esso non può avere direttamente il diritto di emanare tutte le norme giuridiche riflettenti stranieri, che devono aver vigore nel territorio protetto; in quest'ultimo caso la sua autorità per correlazione alla sua responsabilità per gli atti del protetto deve limitarsi a vegliare affinchè quest'ultimo non violi i supremi principî di umanità e di comunanza fra i popoli. La relazione costante, che esiste fra il diritto internazionale privato e il diritto internazionale pubblico, per l'intervento dello Stato a fine di garantire l'osservanza del primo, fa sì che l'ingerenza del protettore in tutta la legislazione riguardante gli stranieri abbia un ca-

(1) Pillet, art. cit. nella *Revue générale* 1895, p. 605.

rattere di maggior colleganza col concetto stesso di protettorato e un' estensione maggiore di quella che non abbia l'ingerenza nel resto della legislazione interna del protetto; ma ad ogni modo quella non può razionalmente trascorrere i limiti di una vigilanza generale, scendendo ad atti di autorità solo quando il trattato lo autorizzi esplicitamente o lo comandino imperiose necessità internazionali. Due esempi tolti dalla pratica recente potranno mostrare in qual modo noi intendiamo l'applicazione di quanto abbiamo detto. Nella seduta 11 dicembre 1893 della Camera dei deputati francese l' onorevole de Mahy depose un progetto di legge portante agli stranieri l' interdizione di acquistare in Francia, in Algeria e nelle colonie e *paesi di protettorato* tutti i terreni situati nel raggio di difesa delle piazze forti, dei posti militari e porti di mare (1). Evidentemente l' autore del progetto, assimilando quanto alla capacità legislativa della Francia i territori protetti a quelli della madre patria e delle colonie, mostrava di avere un concetto affatto inesatto del protettorato; pur tralasciando di osservare che nel caso, in verità non frequente, che uno Stato protetto dalla Francia avesse in un trattato accordato a sudditi stranieri il diritto di acquistare immobili nel suo territorio, il governo francese sarebbe venuto con quel progetto a suscitare delle difficoltà diplomatiche per le giuste proteste degli Stati interessati; e prescindendo anche dalla considerazione, che il territorio del protetto, come formante la base d' una distinta personalità politica, deve essere completamente sottratto nel suo regolamento giuridico al protettore, si dovrà certo ritenere insostenibile l' opinione contenuta implicitamente nel progetto di legge del Mahy e per cui il protettore, senza delegazione avuta dal protetto, avrebbe il diritto di apportare delle restrizioni al possesso immobiliare a danno degli stranieri, non potendosi certo pretendere che tale diritto discenda

(1) *Revue générale* 1894 *Chronique* pag. 491.

dall' idea stessa di protettorato e dalla responsabilità del protettore.

Un altro esempio assai interessante può trarsi dal recente affare del Transvaal. Si sa come la scoperta di diamanti prima e poi di ricchissimi giacimenti auriferi da qualche anno a questa parte abbia richiamato nella piccola repubblica sud-africana un gran numero di stranieri, dei quali più della metà (20 mila su 35 mila) è rappresentata da inglesi. E parimenti nota la lotta fra i Boeri, assoluti padroni del piccolo Stato, e questi stranieri, detti *uitlanders*, i quali pretendono di ottenere colla naturalizzazione tutti i diritti politici, mentre i Boeri inferiori di numero, temendo di perdere l'indipendenza con tanta fatica acquistata, han cercato di rendere sempre più difficili le condizioni per l'acquisto di quei diritti. Dopo l'infelice spedizione fatta dal Dr. Jameson d'accordo cogli *uitlanders*, il ministro delle colonie inglese Chamberlain, quantunque avesse subito sconfessato Jameson e Cecil Rhodes, sostenne per l' Inghilterra il diritto di dare dei consigli amichevoli al governo del Transvaal per quello che riguarda i suoi affari interni, assumendo così a sostegno degli *uitlanders* che il protettore abbia la facoltà d' ingerirsi nella legislazione sulla nazionalità del paese protetto (1). Accennando a questo fatto il Heilborn risale alla questione di principio e nega la massima assoluta posta dal Pillet, per cui la legislazione sulla naturalizzazione è fra gli oggetti, che dipendono dalla direzione del protettore, potendo essa colpire le giuste pretese delle potenze amiche; quando effettivamente, egli osserva, siano impegnati i diritti dei terzi Stati, il diritto del protettore non può contestarsi, ma è ben altrimenti quando la legge fatta dal protetto non implica per nulla la responsabilità internazionale del protettore e sopra-

(1) Vedi in questo senso quasi tutti i pubblicisti inglesi citati sopra a proposito dal Transvaal e specialmente il Dicey nella *Nineteenth Century* may 1896 pag. 735.

tutto quando, come nel caso del Transvaal, il fine dell' ingerenza non sia altro che di procurare un vantaggio ai propri sudditi (1).

Rientra nel diritto interno del protettore e sfugge quindi in gran parte al nostro esame il decidere quale autorità sia competente ad esercitare il potere legislativo, che il protettore abbia per conto del protetto. Il Wilhelm, che ha fatto in proposito degli studi, espone riguardo alla Francia i dati seguenti: spesso il governo della repubblica, basandosi sull'art. 18 del senato-consulto 3 maggio 1854, che riguardava esclusivamente le colonie, ha provveduto con semplici decreti; la cassazione con sentenza 8 agosto 1889 ha ritenuto, che le leggi del bey di Tunisi approvate dal residente generale diventano obbligatorie anche per i francesi residenti a Tunisi; la formula, con cui i trattati di protettorato vengono sottoposti all' approvazione delle Camere e da queste ne viene autorizzata la ratifica, è la seguente: « Le président de la Républiqne *est autorisé* à ratifier et *à faire* éxécuter le traité signé à.... le.... ». Da ciò il Wilhelm deduce come principio, che per tutto quello che implicitamente o esplicitamente discende dalla convenzione di protettorato basta un semplice decreto fatto dal capo dello Stato in virtù della delegazione ricevuta dal parlamento colla formula citata; per tutto il resto della legislazione interna riservata al protetto basta il visto del residente generale, il quale però può prendere legalmente sotto forma d' *arretés* le disposizioni regolamentari indispensabili al mantenimento dell' ordine pubblico (2).

Come teoria generale mi pare si possa affermare, che il

(1) Heilborn. *L'Angleterre et le Transvaal. Revue générale* 1896 pagina 174.

(2) Wilhelm. *Théorie juridique des protectorats (Journal du droit int. privé* 1890 p. 204-219); id *Des Protectorats. Questions de principe se rattachant à leur fonctionnement (Annales de l'École libre des sciences politiques* 1889 p. 694-707).

protettore non è astretto a seguire le forme e la procedura delle sue leggi, essendo la forma di decreto del capo dello Stato più consigliabile in vista della celerità che occorre spesso nelle deliberazioni, della necessità di sottrarre alle passioni e alle vicende dei partiti parlamentari dei provvedimenti, che devono essere esclusivamente ispirati dalla considerazione del miglioramento materiale e morale del popolo protetto, e dalla convenienza che i provvedimenti stessi siano redatti da persone aventi competenza speciale, aventi cioè completa e profonda conoscenza delle condizioni locali e di civiltà del popolo al quale devono applicarsi, il che si ritrova più facilmente nei funzionari tecnici di un ministero anzichè in un assemblea politica. Del resto l'autorità legislativa del governo del protettore può bene essere delegata al residente, i cui provvedimenti legislativi saranno promulgati da lui in nome dello Stato che rappresenta e non già del protetto, il quale esercita al riguardo una funzione puramente passiva (1).

Potere esecutivo. — L'autonomia dell'amministrazione interna è il carattere fondamentale del protettorato, il quale come procedimento coloniale viene lodato appunto perchè lascia al popolo barbaro assieme ai suoi costumi tutto il suo or-

(1) Vedi in contrario Heilborn. *Das völkerrechtliche protectorat*, p. 186. Dal punto di vista giuridico non si può negare che l'opinione del Heilborn sia rigorosamente esatta. I poteri, che il protettore esercita nell'amministrazione interna del protetto, sono dei poteri che vengono delegati da quest'ultimo, nel quale non cessa di esistere l'*imperium* territoriale; adunque le autorità del protettore, che hanno nel territorio protetto il potere di fissare norme obbligatorie *erga omnes* o di dichiarare il diritto nei casi singolari, essendo semplicemente sostituite alle autorità territoriali, devono ritenere la forza esecutiva dei loro atti o giudicati come emanante dalla sovranità del protetto. Tuttavia in pratica riuscirà quasi impossibile far sì che la formula di promulgazione delle leggi e quella esecutiva delle sentenze si richiamino alla sovranità del protetto, che non è quella direttamente mandante delle autorità, che promanano gli atti legislativi o giudiziari, e che viene considerata inferiore e subordinata a quella dello Stato a cui esse appartengono. Così per es. le sentenze dei tribunali tunisini vengono emanate *au nom du peuple français* anzichè del sovrano territoriale.

ganismo amministrativo. Tale autonomia appartiene a quella categoria di elementi, che i romanisti chiamerebbero *naturalia negotii*, che esistono cioè normalmente in un dato negozio giuridico salva stipulazione contraria delle parti; essa infatti si sottintende sempre in un trattato di protettorato anche quando, come nell' art. 2 del trattato 1885 pel Madagascar, non venga esplicitamente affermata. Le eccezioni devono risultare direttamente o come conseguenza naturale da clausole concordate nel trattato o da convenzioni posteriori; la speciale natura del rapporto non implica che un diritto accordato al residente di superiore vigilanza su tutta l' amministrazione del protetto per far salvi i diritti essenziali di umanità e di rispetto agli stranieri in relazione alla responsabilità del protettore.

Un rapidissimo esame comparativo di alcuni dei principali trattati di protettorato ci darà modo di vedere quali siano i casi, in cui più generalmente è intaccata l' autonomia del protetto riguardo al potere esecutivo, distinguendo in questo per comodità di analisi il campo dell'amministrazione propriamente detta, quello della gestione finanziaria e l' altro della polizia.

Quantunque il trattato del Bardo non portasse direttamente alcuna restrizione alla sovranità interna del Bey, la Francia per rendere effettivo il suo protettorato non mancò d' intervenire negli affari interni della Reggenza, regolarizzando poi la nuova veste tacitamente da lei assunta colla convenzione 8 giugno 1883. Per applicazione dell' art. 1° di tale patto la Francia creò diversi servizi distinti (agricoltura, poste e telegrafi, lavori pubblici, istruzione) diretti da agenti francesi messi a disposizione del governo tunisino; istituì un segretario generale (francese) del governo tunisino destinato alla sorveglianza sull' amministrazione generale indigena diretta da due ministri indigeni; mise sotto il controllo d' agenti francesi l' amministrazione locale, che resta nelle mani dei capi indigeni (1). Il trattato 6 giugno 1884 tra

(1) Rouard de Card op cit. pag. 33-34.

la Francia e l' Annam, pure lasciando l' amministrazione del paese ai funzionari indigeni, riserva « le douanes, les travaux publics et en général les services qui exigent une direction unique ou l'emploi d'ingénieurs ou d'agents européens » (1). Il residente, che di fronte alle terze potenze è un agente diplomatico e nei rapporti dei due Stati è il depositario dei poteri del protettore, è quasi sempre anche un amministratore, avendo sotto di lui degl' impiegati, che esercitano le loro funzioni nei diversi distretti (2).

La gestione finanziaria del protetto è oggetto di frequenti clausole speciali nei trattati; il che trova una giustificazione non solo negl'interessi reciproci degli Stati contraenti, ma anche nella garantia dei diritti dei creditori stranieri, che il protettore viene ad assumere. Coll'art. 7 del trattato del Bardo i due Stati contraenti si riservavano di fissare di comune accordo le basi di una organizzazione finanziaria della Reggenza atta ad assicurare il servizio del debito pubblico e a garentire i diritti dei creditori della Tunisia. La riserva ebbe il suo esplicamento nella convenzione del 1883, colla quale la

(1) Despagnet op. cit. p. 347 348. — L'art. 14 del trattato 1885 pel Madagascar diceva: « Le gouvernement de la République, afin de seconder la marche du gouvernement et du peuple malgache dans la voie de le civilisation et du progrès, s'engage à mettre à la disposition de la reine les instructeurs militaires, ingénieurs, professeurs et chefs d'ateliers qui lui seront demandés », sancendo così di fatto una vera ingerenza nell' amministrazione interna dell' isola.

(2) Wilhelm. *Journal du droit int. privé* 1890 p. 218. — Il Gairal (op. cit. pag. 237-240) parla a lungo dell'organizzazione di uno speciale contenzioso amministrativo nei paesi di protettorato. V. anche Despagnet op. cit. pag. 346 n. (3). Per l'art. 6 del protocollo italo-francese del 25 gennaio 1884 la Francia divenne responsabile nelle materie del contenzioso amministrativo per gli atti amministrativi del governo tunisino, secondo le norme della legge italiana 20 novembre 1865. Vedine le applicazioni fatte dalla giurisprudenza in Vincent et Pénaud. *Dictionnaire de droit international privé*. Paris, 1888; voce *Pays protegés*, chap. I, n.° 21.

Francia garantì un prestito emesso dal Bey per la conversione o il rimborso del debito pubblico, mentre il Bey s' impegnava a non contrarre altri prestiti senza l' autorizzazione del governo francese e a non prelevare dalle rendite pubbliche che le somme necessarie per assicurare il servizio del prestito e per la lista civile, dovendo il resto andare a coprire le spese di amministrazione della Reggenza e del protettorato. La commissione internazionale fu rimpiazzata dalla direzione generale delle finanze, la quale prepara il bilancio, che viene poi approvato dal ministro degli affari esteri francese e sanzionato e promulgato dal Bey (1). Al Tonkino i residenti francesi centralizzano il servizio delle imposte e ne sorvegliano la percezione e l' impiego.

La Tunisia, tipo di protettorato grandemente accentuato per l' estensione dei diritti che vengono accordati al protettore, ci fornisce altresì esempio di numerose restrizioni all'autonomia del protetto dal punto di vista della polizia. Infatti gli agenti francesi nei distretti dove esercitano il loro controllo e gli ufficiali nei territori sottoposti all' autorità militare hanno sotto i loro ordini la gendarmeria indigena; nelle città più importanti vi sono dei commissari di polizia francesi; il generale comandante il corpo d' occupazione, a cui è confidato il ministero della guerra tunisino, ha sotto i suoi ordini la guardia beylicale e dirige il servizio del reclutamento militare, essendosi la Francia impegnata a garantire la tranquillità della Reggenza (2). Al Madagascar per l'art. 3 del trattato del 1885 il residente francese aveva una scorta militare, che fu limitata a 50 uomini e che non implicava veramente un diritto di polizia; per l'art. 4 del trattato 1.° ottobre 1895 la Francia si

(1) Rouard de Card op. cit. pag. 30-33. Disposizioni analoghe a quelle vigenti in Tunisia furono adottate nell' art. 6 del trattato 1° ottobre 1895 sottoscritto dalla regina del Madagascar, poi abrogato per effetto dell' annessione (ibid. p. 181).

(2) Rouard de Card op. cit. pag. 34-37.

riservò il diritto di mantenere le forze necessarie all' esercizio del suo protettorato, come correspettivo all' obbligo di garantire la tranquillità dell' isola.

A prescindere dalle stipulazioni del trattato uno speciale diritto di polizia sul territorio e sulle acque territoriali del protetto deriva dall' atto di Bruxelles del 1890, il quale fissando delle norme per la repressione della tratta ne incaricò per l' esecuzione il protettore (1).

Potere giudiziario. — L' abbandono da parte del protetto del diritto di giurisdizione sui sudditi del protettore e sugli assimilati è essenziale o per lo meno costante effetto del protettorato; non può dirsi veramente che esso discenda dal concetto giuridico di tale rapporto, esistendo come servitù internazionale in quasi tutti i paesi fuori della cristianità che non sono protetti; esso tuttavia si verifica costantemente non solo perchè, stabilendosi il protettorato, di cui noi ci occupiamo, su popoli barbari, esistono sempre quelle condizioni che giustificano il sistema capitolare, ma anche per la speciale dignità e superiorità di diritto che il protettore ha di fronte al protetto. Con che si spiega il fatto che anche nei paesi, dove il protettore aveva dei tribunali consolari, esso vi sostituisce delle nuove e proprie autorità giurisdizionali, il cui ambito di competenza viene più o meno esteso a seconda delle disposizioni del trattato di protettorato (2) e delle particolari convenzioni cogli altri Stati interessati. Così nei trattati per Madagascar (art. 4) e per l' Annam e il Tonkino (art. 10) vien posto il

(1) Vedi a tal proposito la questione sollevata nel 1893 per la visita operata da navi inglesi nelle acque del Madagascar su sambuchi battenti bandiera francese sospetti di tratta: *Revue générale*, 1894. *Chronique* p. 84.

(2) Spesso il protetto delegando al protettore l'esercizio della giurisdizione anche sui suoi sudditi si riserva il giudizio sulle controversie relative alla proprietà delle terre, il cui regolamento giuridico è parimenti sottratto all'autorità legislativa del protettore: così per es. era a Tahiti in virtù dell' ordinanza 14 dicembre 1865 della regina Pomarè; così anche oggi è a Tunisi.

principio dell' esenzione dei francesi e degli stranieri dalla giurisdizione territoriale, principio che trovò poi la sua esplicazione nella legge 2 aprile 1891 per il Madagascar e nei decreti 18 settembre 1888, 12 novembre 1889 e 13 gennaio 1894 per l'Indo-China, che organizzarono i tribunali francesi. Quando il protettore ha organizzato nel paese protetto un proprio e completo sistema giudiziario, gli stranieri vi sono senz' altro sottomessi: quando infatti gli Stati, a cui questi appartengono, non possono pretendere a loro favore l'immunità giurisdizionale derivante dalle capitolazioni, essi non possono lamentarsi della delegazione fatta dal protetto al protettore, in virtù della quale i loro sudditi vengono ad essere soggetti a giudici dotti ed imparziali in cambio di quelli indigeni, di civiltà e dottrina inferiori; se essi invece hanno nel paese protetto le proprie giurisdizioni consolari, devono rinunciarvi per un principio, che ha ormai costante applicazione nei rapporti fra gli Stati europei, e per il quale le capitolazioni devono cessare, quando perdono la loro ragione d' essere per lo stabilimento di una giustizia europea. A tale effetto occorrono degli accordi amichevoli fra il protettore e gli Stati interessati (1), accordi che per maggiore correttezza diplomatica devono precedere quello fra protettore e protetto avente le scopo di estendere agli stranieri la competenza dei tribunali organizzati dal protettore. Così è avvenuto in Tunisia, dove il decreto del Bey del 3 maggio 1883 d' accordo col governo francese estese la competenza dei tribunali fran-

(1) Nella questione di Massaua l'Italia di contro alla Francia sostenne, e a nostro avviso con piena ragione, che trattandosi di paese conquistato non è necessario notificare alle Potenze interessate l'abolizione delle capitolazioni, cessando queste *ipso jure* per l'estinzione della personalità dello Stato barbaro che viene annesso; mentre per il protettorato è necessaria una notificazione susseguita da accordi, perchè non è esclusa la possibilità di un ritorno del paese protetto sotto la libera amministrazione dello Stato, che rimane sovrano e che può secondo le circostanze riprendere l'esercizio dei suoi diritti (*Libro Verde* 1888, *Massaua;* pag. 113, 128 ecc.)

cesi creati con legge 27 marzo 1883 (1) ai sudditi delle potenze amiche, i cui tribunali consolari sarebbero soppressi; le trattative intavolate del governo della repubblica cogli altri Stati erano infatti già a buon punto, solo l'Italia avendo sollevato delle difficoltà, che furono poi appianate col protocollo segnato a Roma il 25 gennaio 1884, in virtù del quale « le gouvernement du roi d'Italie consentait, avec réserve de l'approbation parlementaire, à *suspendre* en Tunisie l'exercise de la juridiction des tribunaux consulaires italiens », restando però in vigore le capitolazioni per le altre immunità, vantaggi e garantie, che esse conferiscono agl'Italiani e ai consoli d'Italia (2). Viceversa al Madagascar il principio

(1) Il testo della legge e del decreto citato può trovarsi in fine all'articolo del Lenepven de la Font: *Juridiction des tribunaux français en Tunisie et leur compétence à l'égard des étrangers* (*Journal du droit int. privé* 1883 p. 437).

(2) V. Despagnet (op. cit. p. 333-335) a proposito della questione esistente fra i due governi d'Italia e di Francia, se la soggezione degli italiani alla giurisdizione francese in Tunisia portasse con sè per essi come per tutti gli altri stranieri la soggezione diretta alle misure coercitive di polizia giudiziaria della Francia. Il nostro governo ha sostenuto che l'accettazione della giurisdizione francese non implicava l'abbandono del diritto di protezione e della facoltà esclusiva d'espulsione o d'arresto attribuita ai consoli dalle capitolazioni, avendo il protocollo del 25 gennaio 1884 riservato all'art. 2 tutte le altre immunità capitolari all'infuori del diritto di giurisdizione, come risulta anche dalle note diplomatiche scambiate fra l'incaricato d'affari francese e il ministro Mancini (*Libro Verde*; 1884; *Sospensione della giurisdiz. cons. it. in Tunisia;* pag. 97 e segg.). Per l'interessante e complessa questione delle capitolazioni in Tunisia per quanto riguarda l'Italia, vedi il libro citato: *Tunisi e il Protettorato. Memoranda.* Roma, Bocca, 1891, pag. 112-170 (dove le varie controversie sorte tra la Francia e l'Italia sono risolte quasi sempre con imparzialità e con acume giuridico), nonchè la relazione fatta dal ministro Mancini alla Camera dei deputati sul protocollo italo-francese per l'amministrazione della giustizia (*Camera dei deputati, prima sessione* 1882-83-84, n. 18, 25). — Colla convenzione consolare e di stabilimento stipulata il 28 settembre 1896 l'Italia ha rinunciato definitivamente al regime capitolare in Tunisia. Per l'art. 7 di tale convenzione gl'Italiani in Tunisia non sono giudicabili che dalla giurisdizione fran-

affermato dalla legge 2 aprile 1991 e dal decreto 24 agosto 1892, per cui la competenza dei tribunali francesi allora istituiti poteva essere estesa ad altre persone con decreti resi sulla proposta dei ministri degli affari esteri e di grazia e giustizia, non potè avere la stessa applicazione che ebbe in Tunisia per mancanza di accordi cogli Stati che vantavano i diritti capitolari (1).

L'esistenza di tribunali del protettore nello Stato protetto ha, secondo l' opinione generale, la virtù di assimilare il territorio di questo al territorio di quello; onde i delitti commessi nel territorio del protetto devono considerarsi come commessi nel territorio del protettore e non possono applicarsi in conseguenza le norme di diritto penale internazionale, che quest' ultimo ha nella sua legislazione; e ancora per il diritto di polizia inquirente, che consegue a quello di giurisdizione, le autorità del protettore potranno ricercare e punire i delinquenti stranieri, che hanno commesso un delitto nel territorio del protettore e si sono poi rifugiati nel territorio protetto, anche se si tratti di delitti politici non passibili d' estradizione. L' assimilazione dei territori dei due Stati all' effetto della giurisdizione non può sostenersi, quando viene a mancare la ragione giustificatrice ossia l' esistenza di speciali tribunali del protettore. Non così parve alla Corte di Cassazione francese, la quale con sentenza 27 ottobre 1893 cassò

cese; tuttavia in materia immobiliare (per la quale non sono competenti i tribunali francesi) essi sono soggetti al giudizio dei tribunali tunisini e in ultima istanza del Bey. In quest'ultimo caso vi è un lieve vestigio dei privilegi capitolari, essendo disposto che la citazione ad un italiano per comparire davanti ad un tribunale tunisino deve essere trasmessa per mezzo del console italiano, il quale sarà chiamato sotto pena di nullità del giudizio ad assistere al dibattimento o a farvisi rappresentare. Ma l'esecuzione dei giudicati spetta in ogni caso alle autorità francesi. (Vedi Paul Leroy-Beaulieu. *Le traité italo-tunisien et le traité anglo-tunisien* nell'*Économiste français* 17 oct. 1896, p. 405)

(1) Le Garrec. *Du fonctionnement de la justice française à Madagascar (Journal du droit intern. privé* 1895 p. 259).

la sentenza 21 luglio 1893 della corte d' assise di Saint-Denis (isola della Riunione), che s' era dichiarata incompetente a giudicare di un delitto commesso nell' isola d'Anjouan da due indigeni e due francesi (1). L' isola era stata posta sotto il protettorato francese con trattati del 21 aprile 1886, 16 ottobre 1887 e 8 gennaio 1892, ciascuno dei quali non concede espressamente alla giurisdizione francese il diritto di conoscere dei delitti commessi da francesi nel territorio protetto; solo l' art. 3 dell' ultimo trattato accorda al residente francese un ampio diritto di polizia e l' art. 4 del trattato del 1887 organizza una speciale giurisdizione mista in materia civile (2). Il principio della Cassazione francese non potrebbe certo generalizzarsi, sostenendo che i nazionali del protettore residenti nel paese protetto debbono considerarsi senz'altro, a prescindere da ogni esplicita dizione del trattato, come sottoposti alle leggi e alle giurisdizioni penali della patria; esso tuttavia nel caso concreto ci appare giustificato, rappresentandosi più che come il frutto di una vera e propria interpretazione estensiva, come il risultato di una logica deduzione dai principî generali riguardanti il protettorato e dalle speciali clausole dei trattati per l' isola di Anjouan. Non bisogna infatti dimenticare che di contro al principio che vieta in materie eccezionali, quali quelle da noi trattate, l' interpretazione estensiva, v' è l' altro principio che deve servire al primo di limite e di correttivo, per il quale uno degli elementi naturali, se non essenziali, del protettorato è la rinuncia da parte del protetto al potere giurisdizionale di fronte ai sudditi del protettore, che si trovano nel suo territorio. D' altra parte l' esistenza della giurisdizione penale può bene ritenersi implicitamente riconosciuta in un trattato, che concede al

(1) *Revue générale* 1894, *Chronique* p. 64. — Vedi in conformità al giudicato della corte d'assise di Saint-Denis una sentenza 20 giugno 1882 della corte d'assise del Senegal, che viene riportata dal *Journal du droit intern. privé* 1883 p. 281.

(2) Rouard de Card op. cit. p. 166-168, 170-171, 174-176.

protettore l'esercizio della giurisdizione civile e del diritto di polizia. Se è l'intenzione dei contraenti, che deve essere guida all'interpretazione, appare evidente che, una volta che le autorità indigene non vennero riconosciute idonee a compiere gli atti di polizia e di esecuzione, esse non potevano, implicitamente ma di necessaria conseguenza, neppure essere riconosciute atte per sapere ed imparzialità a compiere una funzione ben più importante che è quella di giudicare degli elementi raccolti dalla polizia inquirente; se la vita e la libertà dei cittadini sono qualche cosa di più dei loro interessi materiali, l'intenzione manifestata di sottrarre questi ultimi al giudizio di giudici barbari contiene l'intenzione implicita di sottrarvi anche le prime.

In generale l'autonomia del protetto quanto alla giurisdizione sui suoi sudditi rimane inalterata. Nei casi di contestazione fra sudditi del protettore e indigeni giudica spesso l'autorità nazionale dei primi (Annam art. 10 al. 2); talora viene organizzata una giurisdizione mista, come era al Madagascar per l'art. 4 del trattato 1885 (che del resto non ebbe mai esecuzione), pel quale avrebbe dovuto giudicare il residente assistito da un giudice malgascio, e in Abissinia, nella quale in virtù dell'art. 10 del trattato di Uccialli le controversie civili miste fra italiani e etiopi erano sottomesse alla decisione collettiva di un delegato italiano e di un delegato etiopico (1). Qualche volta, come avviene a Tunisi in virtù del decreto del bey 31 luglio 1881, la giurisdizione del protettore si esercita anche nelle contestazioni fra uno straniero e un indigeno. Talora anche in materia penale gl'indigeni sono sottomessi alla giustizia del protettore; ma più spesso

(1) Vedi Falzone, op. cit. pag. 55-61. Le lunghe critiche che l'A. fa alle disposizioni dell'art. 10 hanno per noi scarsissimo valore, dappoichè egli sostiene che il trattato non ridusse l'Abissinia nella condizione di Stato protetto, avendola anzi per molti riguardi immeritamente innalzata alla dignità di Stato civile.

la competenza di questo si restringe al caso in cui vittima del delitto sia un suo suddito o uno straniero, o in cui un suo suddito sia coautore o complice (1).

Le autorità giudiziarie indigene e quelle del protettore agiscono in una completa indipendenza fra loro e mentre la legislazione, che esse devono rispettivamente applicare, è quella competente secondo le norme del diritto internazionale privato, le sentenze da esse emanate sono soggette a tutte le norme del diritto procedurale internazionale (2).

§ 3. — Fine del protettorato.

L'origine contrattuale del protettorato fa sì che i modi coi quali esso si estingue non offrano delle caratterische speciali, ricollegandosi coi modi generali d'estinzione dei trattati.

Il Vattel, parlando del rapporto di protezione, già così comune nella vecchia Europa, dice che quando il protettore per libera volontà propria o per impossibilità è venuto meno, all'occasione, al suo obbligo di difesa dello Stato protetto, questo ha diritto di ritenersi sciolto da ogni vincolo, essendo la garantia del protetto, in correlazione alla sua debolezza, condizione essenziale al patto stipulato fra i due Stati (3). Contrariamente a questo sostiene il Despagnet (4), io non credo possa questo principio trasportarsi negli stessi termini nel campo del protettorato. Innanzi tutto, come appare da tutto il corso di questo studio, io non ritengo col Despagnet che l'obbligo della tutela sia il solo carattere costante e veramente essenziale nel moderno protettorato; il concetto da cui questo è ispirato è un concetto sociale anzichè giuridico, consistendo nel disegno dello Stato civile di fare grada-

(1) V. il decreto 2 sett. 1885 del bey di Tunisi in Despagnet op. cit. p. 360.

(2) Despagnet op. cit. p. 350; Gairal op. cit. p. 248-250.

(3) Vattel. *Il diritto delle genti.* Trad. Loschi, vol. I (Lione 1781); p. 204-205.

(4) Despagnet, op. cit. pag. 400-401.

tamente di una società barbara e rudimentale una società complessa e civile; l'aiuto prestato all'evoluzione dello Stato protetto si concreta in varie idee giuridiche, non ultima delle quali è quella riferentesi all'obbligo della difesa da ogni atto esteriore, che turbi il pacifico svolgimento dell'idea madre di progresso. Pur tralasciando di considerare, che la difesa, sia per le clausole esplicite del trattato sia per la natura dei patti ivi stipulati, non incombe in ogni caso al protettore, è certo che essa non è mai il carattere più saliente del protettorato come era nel rapporto di protezione, che veniva stipulato fra popoli aventi uno stesso grado di civiltà ed aveva come origine la debolezza di uno di questi e come contenuto, spesso esclusivo, la difesa dello stesso da parte dello Stato più forte. In secondo luogo non posso ammettere, che quando vi sia violazione di uno qualunque degli obblighi nascenti dal protettorato, sia di quello di difesa che di qualunque altro, lo Stato che dal suo canto ha adempiuto ai propri doveri possa considerare come risoluto *ipso jure* il trattato di protettorato: il Vattel infatti cita il caso della città di Lucerna, che, non essendo stata difesa dai duchi d'Austria suoi protettori se ne separò alleandosi coi cantoni svizzeri e, sostenendo la sua causa di fronte all'imperatore, affermò «aver essa usato il diritto naturale e comune a tutti gli uomini, che permette a ciascuno di cercare la sua propria sicurezza, quando è abbandonato da quelli, che obbligati sono a soccorrerlo». Anche nel diritto pubblico trova impero lo spirito del principio, per cui la condizione risolutiva tacita esistente nei contratti bilaterali per il caso d'inadempimento delle obbligazioni deve essere invocata giudizialmente: la violazione di un trattato non può dare allo Stato violatore alcun diritto, essa non è che uno stato di fatto, che sopprime gli effetti del trattato e nulla più; l'abrogazione non può avvenire che per volontà comune dei contraenti (1). D'al-

(1) Funk-Brentano et Sorel. *Précis du droit des gens*. Paris, Plon, 1877, p. 125-126.

tronde è pur vero che una progressiva invadenza del protettore negli affari del protetto e una tacita acquiescenza di quest' ultimo possono condurre ad un' abrogazione del patto di protettorato, sostituendo questo con un' annessione più o meno larvata, come è avvenuto pei principati indigeni deldell' India inglese.

La guerra fra protetto e protettore sospende l' esecuzione del trattato di protettorato, come sospende tutti i trattati conclusi per regolare le condizioni pacifiche dei belligeranti, essendone resa impossibile l' applicazione; per la revoca occorre sempre un nuovo accordo di volontà (1).

Una espressa denuncia unilaterale egualmente che la guerra (denuncia tacita) deve ritenersi come una violazione del trattato e non può quindi mai avere la virtù di distruggere un protettorato (2): per quanto questo sia divenuto oneroso allo Stato che lo subisce, la sua risoluzione non potrà avvenire che conforme al principio fondamentale del diritto delle genti, che fu esplicitamente consacrato nella Conferenza di Londra del 1871. Checchè piaccia dunque al Despagnet addurre in contrario (3) è certo che il nostro protettorato sull'Abissinia non poteva dirsi cessato di diritto nè per la denuncia fatta da Menelik nè per la guerra che ne seguì; esso cessò soltanto colla stipulazione del trattato di Addis Abeba del 26 ott bre 1896, col quale il trattato di Uccialli veniva definitivamente annullato (art. 2) e l' Italia riconosceva l' indipendenza assoluta e senza riserva dell' Impero d' Etiopia come Stato sovrano e indipendente (art. 3).

Se un nuovo accordo è la sola forma regolare di abrogazione dei trattati perpetui, dai quali hanno sempre origine i rapporti di protettorato, vediamo in quali condizioni lo

(1) Funck-Brentano et Sorel, op. cit. pag. 247-248.

(2) Heilborn, op. cit pag. 179.

(3) Despagnet. *Le conflit entre l' Italie et l'Abyssinie. Revue générale* 1897, p. 33-34.

Stato inferiore possa legittimamente pretendere dallo Stato superiore quell'abrogazione. Innanzi tutto è certo, che il diritto di domandare l'annullamento o la modificazione del trattato di protettorato competerà allo Stato protetto, quando il protettore abbia violato una delle clausole essenziali del trattato. Di tale principio fece un'applicazione, a mio avviso inesatta, il De Louter, (1) a proposito dell'invasione Jameson nel Transvaal: egli infatti sostiene che, la responsabilità dei fatti della Compagnia Sud-Africana ricadendo sul governo inglese, la rottura flagrante per quanto indiretta della convenzione del 1884 dà al Transvaal il diritto di domandare la revisione delle clausole, che non hanno potuto prevenire un attentato patente alla sua esistenza. Ma sarebbe un attribuire al fatto di un privato una portata internazionale, che esso non ha mai avuto nè potrebbe avere secondo il diritto comune vigente fra i popoli. Lo Stato leso non può vantare altra pretesa se non la punizione del colpevole o la modificazione della legislazione dello Stato a cui questo appartiene, al fine di rendere in avvenire meno probabili gli attentati alla propria sicurezza Nel caso del Transvaal la grande correttezza politica dell'Inghilterra e la punizione del colpevole, secondo una legge che è un modello del genere, tolgono ogni diritto a soddisfazione diversa o maggiore, tenuto anche conto del buon volere mostrato dal gabinetto inglese col manifestare in parlamento l'intenzione di modificare i privilegi della *Chartered* come misura di prevenzione.

Altro caso, e assai più controverso, è quello di nuove condizioni civili e politiche, in cui viene a trovarsi lo Stato protetto e che lo spingono a esigere una completa libertà. Tutti in genere gli scrittori affermano, che il protettorato non è una forma definitiva del diritto delle genti, ma un grado di

(1) De Louter. *La question du Transvaal. Revue de droit intern* 1896, p. 133. Vedi nello stesso senso, e ancor più recisamente, il Joubert. *L'indépendance du Transvaal. Revue britannique* = vril 1896 p. 246.

transizione fra la dipendenza politica assoluta e la piena sovranità o viceversa; il Rouard de Card ad esempio dice che il protettore o ha intenzione di conquistare il paese o vuole impedire la conquista di uno Stato rivale; nel primo caso esso proclamerà l'annessione, quando non temerà di sollevare proteste troppo vive, nel secondo dichiarerà l' indipendenza, quando ogni danno gli sembrerà scongiurato (1). Ma a tali considerazioni empiriche, non ispirate dalle leggi generali della storia, non può attribuirsi un valore maggiore di quello che potrebbe attribuirsi alla proposizione seguente: il protettorato si cambia in annessione, quando al tentativo del popolo soggetto di ridursi a libertà non corrisponde un sufficiente apparecchio di forze materiali (vedi Madagascar), si converte in indipendenza quando il protetto ha raggiunto un tal grado di potenza militare da costituire un serio ostacolo per il protettore, il quale non voglia fare soverchio dispendio di uomini e di denaro per mantenere la sua autorità in mezzo alle continue rivolte del popolo soggetto (vedi Abissinia).

I trattati, per quanto qualificati di perpetui e circondati di solenni guarentigie, son destinati a cadere colle cause che li hanno prodotti: essi sono l' espressione del rapporto esistente, nel momento in cui furono contratti, tra le forze morali e materiali degli Stati che li conclusero; cambiando questo rapporto l' antica espressione rimane vuota di contenuto effettivo e, mantenuta, diventa inutile o dannosa. Destino storico fatale dei popoli barbari soggetti all' opera colonizzatrice degli Stati civili è la completa indipendenza, allorchè essi hanno raggiunto la maturità, hanno la coscienza di nazione e posseggono i mezzi atti ad estrinsecarla. Nella via che corre dalla barbarie alla civiltà, dal principio della colonizzazione all' acquisto dell' indipendenza, il protettorato

(1) Rouard de Card. *Un protectorat disparu. Revue générale* 1894, pag. 330.

rappresenta sempre una tappa, una tappa iniziale o intermedia; in altri termini la destinazione finale di un paese protetto è sempre l'indipendenza, soltanto talora questo fine esso raggiunge direttamente, senza passare per altri stadii, quando è giunto a maturità, mentre altre volte per le necessità indotte dalla sua profonda barbarie o per volontà utilitaria dello Stato civile è costretto a passare per lo stadio dell'annessione. I negoziatori di un trattato di protettorato possono essersi ingannati, la forza delle cose può aver guastato i loro calcoli e frustrato le loro speranze; dati i costumi, l'indole bellicosa, l'inettitudine e la corruzione dell'amministrazione indigena il protettorato non si appalesa mezzo atto a raggiungere rapidamente l'incivilimento; i rapporti fra i due Stati contraenti non sono quelli intravvisti dai negoziatori in rapporto al fine che si propone lo Stato civile, il protettorato ha contro di lui la forza delle cose, deve essere sostituito dall'annessione. L'opera di civiltà propostasi dal protettore si è compiuta; lo Stato barbaro sotto la benefica influenza protettrice ha raggiunto un alto grado di progresso morale e materiale vivificato dall'idea e dalla coscienza di nazione; il protetto ha raggiunto uno stadio d'evoluzione uguale o molto vicino, magari anche superiore a quello del protettore, i rapporti dei due Stati si sono profondamente modificati; la subordinazione dell'uno all'altro sarebbe contraria al fondamento che natura pose alla convivenza dei popoli; il protettorato ha perfezionato la sua missione, la sua vitalità è esaurita, esso deve dar luogo alla completa indipendenza politica del protetto. Ecco le leggi immanenti della storia: il fine è sempre e dovunque l'autonomia dei popoli e a tal fine riesce sempre il protettorato, quantunque in un modo più o meno prossimo; ci riesce anche quando si trasforma nello stadio intermedio dell'annessione. Talora anzi esso stesso è uno stadio intermedio nel percorso graduale di un azione colonizzatrice, che comincia coll'annessione e che a poco a poco col progressivo incivilimento dello Stato barbaro si trasforma in una benefica azione tutelare, la quale a sua

volta rallentati, poi rotti gli ultimi, tenui legami, cede il posto alla completa autonomia. La pratica giuridica non può disconoscere queste leggi della storia; esse d'altronde s'imporrebbero infrangendo dei vincoli, che ostacolano i liberi movimenti dell'adulto, come sorreggevano i primi passi del bambino. Se fa opera saggia il protettore che, credendolo consigliato dall'interesse della civiltà, sostituisce o per esplicito accordo o tacitamente l'annessione al protettorato, esso è da biasimare vivamente, se non accondiscende a ridonare la completa libertà al popolo da lui educato alla vita civile, quando l'apostolato del tutore è naturalmente finito per la maturità raggiunta dal pupillo.

Capitolo IV.

Il Protettorato coloniale.

§ 1. — Principi generali.

Della natura del protettorato coloniale e dei punti di contatto, che esso ha da un lato col protettorato internazionale e dall'altro coll'occupazione, noi abbiamo già parlato nella parte introduttiva di questo studio: l'opinione stessa da noi manifestata, che il protettorato coloniale ha ormai una figura propria, per quanto non nettamente definita, e non possa quindi considerarsi, anche avuto riguardo alla sua grande estensione attuale, come una semplice finzione di un altro rapporto giuridico internazionale, l'occupazione, e per conseguenza indegno di essere studiato come istituto a parte, tale opinione c'induce ora ad esaminarlo un po' più dappresso e a delinearne attraverso le infinite varietà diplomatiche i caratteri più salienti.

I territori, che possono essere soggetti ad un protettorato coloniale, sono quelli abitati da tribù selvagge e che il diritto internazionale considera come *res nullius*. La civiltà è un ente astratto ribelle ad ogni definizione di giurista;

anche un sociologo si troverebbe imbarazzato a darne un'idea chiara e compressiva; l'internazionalista ha per gli scopi della sua scienza un criterio abbastanza sicuro nell'esistenza di un governo territoriale, che in circostanze normali mantiene l'ordine e protegge ogni classe d'abitanti nel godimento del sistema giuridico stabilito per essa (1). Quando un tal governo esiste, a prescindere da ogni considerazione sul carattere intellettuale o morale del popolo che vi è soggetto, si ha uno Stato, i cui rapporti cogli altri Stati rientrano più o meno nel diritto internazionale, a seconda che esso è degno del riconoscimento integrale o parziale di cui parla il Lorimer: quando uno Stato ha diritto solo ad un riconoscimento parziale per la sua condizione di barbarie, esso potrà essere soggetto ad un protettorato internazionale, non ad un protettorato coloniale. Esercitandosi quest'ultimo su territori occupabili, la capacità obbiettiva di uno Stato civile a stabilire un protettorato coloniale in una data ragione è soggetta alle stesse restrizioni e limitazioni riferibili al diritto d'occupazione. La più importante di tali limitazioni, esistenti nei rapporti attuali degli Stati colonizzatori, è quella relativa all'*hinterland* (in inglese *back country*), che può definirsi la situazione di un paese, che è di dietro ad un altro, occupato da uno Stato civile, e ne costituisce il prolungamento geografico. Vecchio come la storia coloniale, riallacciandosi alla questione generale dell'estensione geografica, che deve attribuirsi ad un'occupazione cominciata con un atto di presa di possesso sulla costa del mare o sulla sponda d'un fiume, il processo dell'*hinterland* ha servito alle più strane ed esagerate pretese delle potenze coloniali, ciascuna delle quali ha spesso preteso di sottrarre all'azione delle altre un territorio vacante solo perchè contiguo ad una sua colonia e compreso nello stesso bacino orografico, in cui si trova quest'ultima, o necessario alla difesa di essa o for-

(1) Westlake op. cit. pag. 150-152.

mante un' isola vicina alla costa da essa posseduta (1). Recentemente si è sentito persino parlare di *hinterland morale*: nel 1885 a proposito della delimitazione di possessi tedeschi e della Colonia del Capo, Gladstone cercò di contestare i diritti della Germania, allegando che i territori dove essa si installava facevano *naturalmente* parte della sfera d' azione della colonia britannica; ma il 1° agosto 1888 il gabinetto di Berlino si rifiutò di ammettere tale strana teoria, che tenderebbe ad impedire lo stabilimento di uno Stato su territori, dove un altro Stato non può vantare alcun titolo giuridico sia di occupazione che di protettorato, e, come osservò giustamente il Bismarck, ad applicare all' Africa la dottrina di Monroë; dopo aver detto: l' America agli Americani, si sarebbe detto: l' Africa ..... agl' Inglesi (2). I quali poi respinsero la comoda teoria dell' *hinterland morale*, quando questa fu sostenuta contro di loro dal Portogallo per il possesso del Nyassaland nell' Africa australe (3). Il Westlake osserva a ragione, che l' influenza civilizzatrice privata, esercitata per mezzo del commercio o di missioni, all' infuori di ogni azione di governo, non può dare ad uno Stato alcun titolo giuridico su un dato territorio, e che se una potenza europea interviene a rompere tale benefico e pacifico sviluppo, è certo un grave danno, ma lo Stato che perde il beneficio eventuale dell' espansione coloniale su quel dato territorio, non può prendersela che con se stesso per non avere affermato a tempo la sua autorità (4).

La mancanza nell' *hinterland* di valore giuridico e il de-

(1) Westlake op. cit. pag. 178-186; Travers Twiss op. cit. p. 189-200; Calvo. *Le droit international théorique et pratique;* 4e édit. t. I, p. 413-426; Catellani op. cit. pag. 592 e segg.

(2) Despagnet op. cit. pag. 153 e *Les occupations des territoires et le procedé de l'hinterland* nella *Revue générale* 1894, p. 103 e segg.

(3) Westlake. *Le conflit anglo-portugais. Revue de droit intern.* 1891, p. 243 e 1892, p. 170.

(4) Westlake, op. cit., pag. 189-190.

siderio di accaparrare alla loro esclusiva azione coloniale dei territori ancora vacanti hanno indotto le potenze a stipulare delle convenzioni, che delimitano le rispettive sfere d'influenza anche al di fuori dei paesi, che sono una dipendenza naturale di un territorio già occupato. L'importanza pratica di tali convenzioni, venendo esse sempre stipulate fra due Stati che hanno degl' interessi o delle mire comuni nel territorio che ne è oggetto, consiste nell' evitare le possibilità di conflitti fra quegli Stati, fra cui potrebbero più facilmente sorgere, poichè ciascuno di essi s'impegna a non fare acquisti di territori e a non accettare protettorati nella sfera di azione riservata all' altro. Ma il loro difetto giuridico sta nel non potere essere opposte ai terzi, se non quando il diritto, che ciascuno dei due Stati si riserva, si estrinseca mediante l' occupazione o il protettorato: le pretese in contrario hanno dato luogo a numerosi incidenti diplomatici (1). Uno Stato ha obbligo di non assumere protettorati di sorta nel territorio, che esso stesso ha riservato all' influenza di un'altro Stato; ma non è giuridicamente vincolato a non assumerne in regioni, che sono riservate all' influenza di un altro Stato in virtù di accordi, a cui esso non ha preso parte.

Il modo, col quale viene stabilito un protettorato coloniale, è sempre quello di un trattato coi capi indigeni. A questi patti non può attribuirsi il valore di veri trattati del diritto delle genti per la mancanza da una parte di una personalità internazionale: essi possono considerarsi quali

(1) Vedi in Westlake (op. cit. p. 202-204) la natura personale delle convenzioni relative alle sfere d'influenza e la mancanza in queste ultime del carattere di un titolo d'ingrandimento territoriale, a proposito della convenzione 12 maggio 1894, colla quale l' Inghilterra cedette in affitto allo Stato del Congo dei territori, sui quali essa non aveva altri diritti se non quelli nascenti dai protocolli anglo-britannici del 1891 e 1891 per la delimitazione delle sfere d' influenza dei due Stati nell' Africa orientale.

convenzioni fra uno Stato e una collettività vertenti su di un oggetto di diritto pubblico, ossia sull'acquisto di alcuni diritti di sovranità. Qualunque sia il valore giuridico che ad essi venga attribuito, è impossibile negar loro una grande utilità effettiva consistente nel modo pacifico di iniziare un'opera coloniale, nell'assicurare le popolazioni indigene, nel segnare un punto di partenza di un'occupazione, che col processo del tempo diventerà completa. Ma io ritengo, e l'ho già detto, che non si possa neppure negar loro valore giuridico, almeno nella maggior parte dei casi. Innanzi tutto bisogna non dimenticare, che i territori a cui tali patti si riferiscono, sono territori occupabili e che nulla si oppone a che uno Stato possa per atto esclusivo della volontà propria acquistare su di essi solo alcuni diritti della sovranità territoriale, particolarmente quelli che si riferiscono ai rapporti esteriori, una volta che esso può acquistare l'intera sovranità per mezzo dell'occupazione; ora, se anche un patto con cui uno Stato civile assume un protettorato coloniale, non volesse per qualche vizio giuridico ritenersi valido come accordo bilaterale di volontà originante per ambe le parti diritti e doveri, non si potrà in tale ipotesi negare ad esso il valore di un atto unilaterale, per cui lo Stato civile manifesta la sua volontà di assumere una parziale sovranità nel territorio occupabile. Non io certo negherò i doveri morali, che gli Stati civili hanno verso gl'indigeni delle tribù barbare; ma sono convinto (e posso dire la mia convinzione conforme all'opinione generale) che quelli per esercitare presso di queste la loro azione civilizzatrice possono e talora anzi, nel caso di resistenza, debbono fare a meno del loro consenso; tanto meglio dunque se il consenso esiste, ma se non esiste rimane sempre la manifestazione di volontà dello Stato, che ha un valore indipendente. Non vi è in ciò alcuna anormalità giuridica: nel diritto privato, quando un atto o contratto manca di alcuno dei requisiti richiesti per una data figura giuridica, esso trapassa in una diversa figura, se di di questa ha tutti i caratteri essenziali. Così è che tali

trattati devono in ogni ipotesi essere riconosciuti dagli altri Stati, i quali commetterebbero un grave atto di slealtà se cercassero di stipulare colle stesse tribù dei patti contradittori, salvo però ad esigere che i diritti che il primo Stato ha inteso di assumere vengano effettivamente esercitati.

Ma i patti stipulati con tribù il più delle volte hanno valore giuridico anche come atti bilaterali. Infatti non vi sono uomini selvaggi al punto d'essere incapaci d'arrivare ad un'intesa con altri uomini; altrimenti la stessa coesistenza sociale, per quanto rudimentaria, delle tribù (avente spesso la forma monarchica elettiva, talora anche quella repubblicana) sarebbe impossibile. Tutto sta nella capacità specifica di ciascuna tribù in rapporto all'oggetto dedotto in contratto, capacità sulla quale non si possono emettere delle idee generali, tutto dipendendo dalle varie condizioni intellettuali, morali e materiali delle tribù, che hanno il loro riscontro nella diversità delle concezioni giuridiche: quello che è certo si è che le tribù selvagge non hanno la sovranità nè in idea nè in atto, ma è altrettanto certo che i rapporti rudimentali esistenti in esse, sia quanto al territorio che quanto alle persone, sono il principio della sovranità. Così è che quando con un trattato di cessione o di protettorato un capo indigeno cede ad uno Stato civile tutto o parte di quei diritti rudimentali, lo Stato acquista nel territorio un principio di diritto, che egli perfeziona per virtù sua propria riducendolo a vera ed integra sovranità o alla sovranità internazionale. Io ritengo sia un concetto giuridico sbagliato quello per cui quei patti non sarebbero validi secondo i principî di diritto, perchè l'assenso del capo indigeno, che pure è perfetto per quei diritti che egli possiede e cede, non si estende anche all'acquisto maggiore e posteriore, che lo Stato civile fa per potenza propria; infatti è necessario e sufficiente alla validità di un contratto, che l'accordo di volontà sussista circa l'oggetto, che è posto in stipulazione, e nel momento in cui questa viene conchiusa, mentre nel caso in esame la sovranità sorge dopo ed è giuridicamente acqui-

stata in via parzialmente indipendente dalla volontà della tribù. Ciò è vero tanto nel caso di una propria cessione territoriale, quanto nel caso di protettorato, che è semplicemente una delegazione di poteri, che nelle mani del delegatario si perfezionano e si trasformano. Certo in pratica questa distinzione di momenti giuridici, un po' sottile anche teoricamente parlando, non viene quasi mai osservata; anzi la creduta impossibilità, che essa si verifichi per forza stessa di cose, induce ad usare una terminologia, che oltrepassa di gran lunga l'intelligenza di selvaggi, e ad adottare delle formule, che sono la negazione d'ogni criterio giuridico e dello stesso buon senso: lo Stengel riporta il caso di un agente di una società tedesca di colonizzazione, che intravvedendo il punto difettoso di una delegazione, che attribuiva al delegatario poteri maggiori di quelli posseduti e ceduti dal delegante, trovò un mezzo sommario di rimediarvi, offendendo quello stesso principio giuridico, al cui difetto pretendeva riparare; egli infatti si faceva cedere dagl'indigeni dell'Africa orientale *tutti i diritti costituenti la nozione di sovranità quale la comprende il diritto pubblico tedesco* (1). Quando si sarà generalizzata l'idea, che per l'assunzione di perfetti diritti di sovranità da parte dello Stato civile non è necessario fare apparire che questi vengono ceduti tal quali dai contraenti selvaggi, usando nella forma un vero travestimento diplomatico, allora i trattati con tribù non civili assumeranno una veste più seria e nella maggior corrispondenza fra il contenuto e la forma non presteranno più così facilmente il fianco alle critiche dei pubblicisti e alle contestazioni dei diplomatici (2).

(1) von Stengel. *Die deutschen Schutzgebiete*, 1889, pag. 51.

(2) Vedi in Westlake (op. cit. pag. 161-166) uno di questi trattati seri accanto ad un altro di quelli, che secondo l'autore « prètent plutôt à rire qu'ils ne servent d'argument ». Cfr. pure in Catellani (*Le colonie e la Conferenza di Berlino* pag. 537-538) il testo di un trattato

Ai trattati che danno origine ai protettorati coloniali, non essendo essi veri trattati internazionali, non si applicano le norme relative del diritto pubblico interno; ma trattandosi ad ogni modo di atti di diritto pubblico implicanti l'idea di sovranità, le persone che li conchiudono non possono agire se non come mandatari dello Stato. L'esistenza del protettorato coloniale è spesso collegata con quella delle compagnie di colonizzazione, le quali sia nella stipulazione dei trattati che nello esercizio del protettorato agiscono nella qualità di mandatarie o *negotiorum gestores* dello Stato a cui appartengono: quest'argomento, degno quant'altri mai d'un'accurata trattazione speciale, esce dal quadro del nostro lavoro e però non ne parleremo che per incidenza sol quando mano a mano se ne presenterà l'occasione (1).

Quanto alla notifica e alla speciale presa di possesso, che devono aver luogo anche nel protettorato coloniale, non abbiamo nulla da aggiungere a quanto abbiamo già detto. Come qualunque altra condizione di fatto, che non lede i loro diritti, il protettorato coloniale deve essere riconosciuto dagli altri Stati, la cui risposta alla notifica ufficiale ha il valore di un impegno preso di riconoscere i diritti di sovranità, che verranno esercitati dal protettore, e di non cercare di assumere nel territorio stesso dei diritti che siano in contraddizione con quelli. In corrispondenza al carattere di esclusivo che ha il protettorato, lo Stato civile ha l'obbligo di prendere effettivamente possesso di quei diritti di sovranità, che esso ha acquistati.

Quale sia il contenuto del protettorato coloniale è difficilissimo, quasi impossibile dire in termini generali, così pro-

addizionale stipulato il 19 aprile 1884 dallo Stanley coi capi del distretto di Pala-Pala all'intento di rendere loro più chiaro il tenore del trattato di cessione, che il 7 gennaio dell'anno antecedente essi avevano concluso col tenente Van de Velde.

(1) Per le compagnie coloniali, quali soggetti attivi o passivi di protettorato, vedi il Despagnet op. cit. pag. 299-310.

fonde sono le differenze, che esistono nei sistemi delle diverse potenze coloniali e che fanno di questi ultimi dei veri tipi distinti, che non si possono studiare unitamente. Ciò m' induce a delineare a grandi tratti questi diversi tipi, cercando a volta a volta e secondo l' occasione d' indurne alcune considerazioni d' indole generale.

§ 2. — Il protettorato coloniale inglese e americano.

Il protettorato coloniale inglese il più sovente consiste nella protezione dei nazionali stabiliti su un dato territorio, ezercitata mediante l' istituzione di consoli o di altre giurisdizioni speciali incaricati di rendere giustizia non solo ai loro concittadini ma anche agli Europei e talora pure agli indigeni, e in ciò può vedersi un' applicazione di quel superbo principio di diritto pubblico inglese, per cui « quando gl' Inglesi si stabiliscono in una contrada disabitata o barbara portano seco loro non solamente la legge, ma anche la sovranità del loro Stato » (1).

Questa estensione di protezione giudiziaria, dai sudditi britannici a tutti gli stranieri residenti nel territorio protetto e talora anche agl' indigeni, dà la misura della differenza che corre fra tale rapporto di protettorato e il regime delle capitolazioni: il primo è una forma, per quanto lievissima, di semi-sovranità, consistendo nell' assunzione da parte dello Stato civile dell' esercizio integro di un importante diritto di sovranità territoriale; il secondo non è che una servitù in-

(1) Dudley-Field. *Prime linee di un Codice internazionale.* Trad. Pierantoni. Napoli 1874; § 77 nota. La prima sezione del *Foreign Jurisdiction Act* del 1890 dispone, che la Regina può esercitare ogni giurisdizione che essa possiede o possiederà in paese straniero. Poichè la giurisdizione su tutti gli stranieri è indispensabile al compimento dei doveri internazionali, che sono generalmente riconosciuti come l' attributo del protettorato coloniale, si deve ritenere che la Regina possa accordare ai suoi tribunali nei paesi protetti la giurisdizione su tutte le persone che vi risiedono. (Vedi Westlake op. cit. pag. 198-201).

ternazionale, consistendo in una restrizione apportata all'autorità indigena a favore dei cittadini dello Stato civile. Tale differenza fu appunto posta in rilievo dallo Scott, incaricato d'affari inglese a Berlino, il quale nella sua lettera 22 settembre 1884, a proposito della questione d'Angra-Pequeña, distingue nettamente il protettorato avente un carattere politico e territoriale dalla semplice protezione verso i soli suoi nazionali, che uno Stato civile usa trattando con popoli non civili (1).

Convien notare che l'Inghilterra, seguendo il suo spirito giuridico tradizionale dell'evoluzione tacita e graduale dei rapporti di diritto pubblico non meno che di quelli di diritto privato, ha fatto sì che l'uso e la sottomissione volontaria degl'indigeni modificassero il contenuto dei primitivi trattati conclusi coi capi delle tribù protette, in guisa da attribuire al protettore tutti i diritti che gli spettano secondo la figura normale del protettorato, e infine da confondere in fatto la condizione del paese soggetto con quella di colonia della corona. Così nella Costa d'Oro l'Inghilterra conchiuse coi capi indigeni dei trattati, che stabilivano la protezione e la giurisdizione inglese, senza cessione di alcun altro diritto di sovranità territoriale; questi protettorati riposanti sulla tolleranza si consolidarono coll'uso, che fu sempre la chiave di volta d'ogni sistema giuridico inglese, ed è appunto per diritto d'uso che attualmente, mentre la amministrazione è ancora nelle mani degl'indigeni, il governatore britannico ha acquistato il potere d'esercitare ed esercita di fatto tutti gli attributi della sovranità riguardo all'ordine pubblico, alla percezione delle rendite e all'amministrazione della giustizia; e l'estensione di tale autorità non ha limiti ben definiti, dipendendo da considerazioni geografiche e da convenienze amministrative. I protettorati della Costa del Niger, detti fino a poco tempo fa *Oil Rivers prote-*

(1) Vedi Banning. *Le partage politique de l'Afrique*, 1888; pag. 61 a 67; citato in Despagnet op. cit. pag 150-151.

clorale, hanno avuto origine da numerosissimi trattati stipulati coi capi indigeni in virtù dei poteri conferiti dai *Foreign Jurisdiction Acts* e pei quali si procedette allo stabilimento di una giurisdizione consolare, riservata in origine ai soli residenti inglesi, e con un diritto d'appello davanti la Corte suprema di Lagos. A datare dal 1° aprile 1891 fu stabilita una tariffa doganale per sovvenire alle spese dell'amministrazione del protettorato, relative al mantenimento del commissario imperiale e console generale, di vice-consoli e agenti consolari, del corpo di sanità, del personale delle dogane e di un piccolo corpo di polizia: il commissario imperiale riceve istruzioni dal ministro degli affari esteri anzichè da quello delle colonie, ma in fatto è difficile distinguere questo protettorato da una *crown colony* (1).

Dal punto di vista giuridico il principio dell'interpretazione restrittiva, di cui noi abbiamo parlato a proposito dei trattati stabilenti un protettorato internazionale, non può soffrire eccezione riguardo ai patti che danno origine a dei protettorati coloniali. Quantunque questi non possano considerarsi come veri trattati, nella loro qualità di accordi sinallagmatici esigono quell'esecuzione di buona fede, che vieti all'un contraente di estendere i suoi poteri a danno dell'altro. Tuttavia in questo caso il sistema evolutivo inglese non è così da condannare come nel caso del protettorato del diritto delle genti, esso è anzi politicamente giustificabile; difatti, esercitandosi il protettorato coloniale su territori, che sono occupabili secondo il diritto delle genti, una occupazione parziale intervenuta mediante un accordo non esclude che lo Stato possa per atto di sua volontà estendere i suoi poteri fino alla piena occupazione, che esso avrebbe potuto com-

(1) Noufflard. *Les colonies Anglaises de la côte occidentale d'Afrique (Annales de l'École libre des sciences politiques* 1896, pag. 595 e segg.) V. anche D'Orreville. *Les protectorats anglais de le presqu'île de Malacca (Annales* 1892, p. 520).

piere fin da principio, quando lo creda richiesto dalle esigenze della progredita colonizzazione. Ciò corrisponde alla destinazione, che generalmente viene prefinita al protettorato coloniale, e che è arte di savia politica condurre al perfezionamento a grado a grado e senza scosse in virtù di taciti accordi colle stesse tribù colonizzate

Oltre questa forma, che rappresenta come un principio di titolo per un'occupazione che seguirà gradatamente, l'Inghilterra ne adotta anche un' altra, per la quale essa assume gli stessi diritti, che ha il protettore in un protettorato internazionale. Ne offre un esempio — non isolato — quel trattato stipulato il 26 settembre 1889 fra Buchanan, console al Nyassa, e i capi indigeni Makololo, che ricevette tante lodi dal Westlake. Venne in esso stipulato, che le questioni che insorgeranno fra i capi e dei sudditi brittannici saranno sottomesse a un rappresentante di S. M. la Regina, la cui decisione sarà obbligatoria e in ultimo appello, e che i capi stessi non cederanno giammai territorio ad alcun' altra potenza e non stipuleranno trattati con governi stranieri, se non coll' intermediario e col consenso del governo inglese. Non è che tale trattato non comprenda tutte le basi necessarie al futuro svolgimento della sovranità territoriale, secondo i concetti ormai prevalenti nella pratica dei rapporti internazionali, ma esso lascia integra l' autonomia dell' amministrazione interna ed elimina la pretesa di fondare sul tacito consenso dei capi indigeni il diritto dell' Inghilterra di stabilire più tardi nel loro paese, nella sua qualità di sovrana territoriale, un governo regolare (2).

Per quanto singolarissimi siano i rapporti fra gli Stati Uniti d' America e le tribù indiane, io ne pongo qui un fuggevole accenno non solo perchè mi sembra che il protettorato coloniale sia la categoria giuridica internazionale a cui quelli più si avvicinano, ma anche perchè essi non sono che

(2) Westlake, op. cit. pag. 164-165.

una continuazione trasformata del sistema di colonizzazione inglese, che era più nettamente caratterizzato. Prima dell' emancipazione delle colonie americane, l' Inghilterra non si era mai immischiata negli affari interni delle tribù indiane, se non per allontanare emissari stranieri che tentassero di indurle a stipulare dei trattati, acquistava i loro territori solo per mezzo di patti e non colla forza, assicurarava la loro indipendenza e le considerava in sostanza come Stati protetti. In virtù del diritto di scoperta l' Inghilterra si attribuiva un titolo esclusivo, che poteva essere completato col possesso delle terre delle tribù, il cui diritto era qualificato come un diritto d' occupazione, *occupancy*, che soltanto se trasferito all' Inghilterra diventava per effetto del diritto primordiale già da questa posseduto un vero e proprio diritto di sovranità (1). In ciò si verificava esattamente quel fenomeno giuridico, che, come noi abbiamo a più riprese osservato, è caratteristico del protettorato coloniale.

Gli Stati Uniti succeduti all' Inghilterra continuano ad applicare gli stessi principî. Fin dai primi trattati, dopo la emancipazione, stipulati colle tribù indiane essi ebbero cura d' inserire una clausola fissante la protezione degli Stati Uniti ad esclusione di quella di qualsiasi altra potenza, e come successori del dominio già appartenente agl' Inglesi rifiutarono alle tribù la facoltà d' alienare in altre mani che le loro il diritto d' occupazione delle terre. Senonchè, mentre questa protezione federale, ritenuta come naturale sia per le ragioni storiche che per quelle geografiche, viene considerata dagli scrittori americani quale un rapporto internazionale di semi-sovranità, lo sviluppo che essa prende di fatto la carat-

(1) Il metodo della conquista britannica nelle parti settentrionali del continente americano venne descritto in varie decisioni della Corte Suprema degli Stati Uniti su questioni riflettenti le tribù indiane. Vedi Calvo. *Le droit internat théorique et pratique*, 4.e édit. t. I, § 71, e specialmente Wheaton, *Supreme Court Reports*, 21, U. S. p. 543 e segg. (riportato in Weslake op. cit. p. 156-179).

terizza piuttosto come un rapporto di diritto interno. La giurisprudenza ha più volte deciso, che le tribù possono correttamente denominarsi *domestic dependent nations* e gl'indiani *domestic subjects*, i quali possono essere naturalizzati soltanto con un atto speciale del Congresso o per trattato. Una legge federale del 3 marzo 1871 stabilì, che in avvenire non potesse più esser conchiuso alcun trattato colle tribù, perchè esse non sono nazioni indipendenti. Così gl' Indiani sono ridotti alla condizione di sudditi americani con minorati diritti civili e politici e soggetti quasi completamente alle autorità e alle leggi federali; il loro territorio è governato da agenti di vario grado, mandati dal governo di Washington e facenti capo ad un ufficio degli affari indiani, che fa parte del dipartimento dell' Interno, e vi ha impero una quantità di leggi emanate dal Congresso e riguardanti ad es. la proprietà fondiaria, il diritto penale, l' istruzione primaria, l' insegnamento dell' agricoltura e dell' industria ecc. (1).

Non a torto il Lawrence (2) osserva esistere una certa analogia fra questi rapporti americani e quelli fra gl' Inghilterra e i principati indigeni dell' India; gli Stati Uniti infatti del pari che la Gran Brettagna partirono dal concetto del loro assoluto ed esclusivo dominio entro un dato ambito territoriale e da quest' idea trassero tutte le possibili conseguenze, trasformando a poco a poco i primitivi rapporti di indole internazionale in rapporti di carattere interno ed estendendo i loro poteri a mano a mano che lo consigliavano le esigenze della civiltà colonizzatrice.

(1) Sulla condizione giuridica e sociale degl' Indiani d'America vedi l' interessante opuscolo dello Stoerk. *Ueber die Rechtsverhältnisse der Indianer in den Vereinigten Staaten von Nord-Amerika.* Greifswald, 1891; dal quale ho attinto alcuni dati di fatto accennati nel testo.

(2) Lawrence sur Wheaton. vol. I, part. 1ª, cap. III, p. 265.

§ 3. — Il protettorato coloniale francese.

Oltre i numerosi protettorati internazionali, pei quali, secondo più di uno scrittore (1), essa ha speciale predilezione ed attitudine, la Francia ha stabilito numerosissimi protettorati coloniali, fra i quali costituirebbero già una mole rispettabile quelli che vengono enumerati dal Rouard de Card come acquistati dalla Francia in Africa dal 1870 al 1895. La forma e il contenuto dei trattati stipulati con tribù selvagge non differiscono in sostanza da quelli dei trattati che stabiliscono dei protettorati del diritto delle genti. In generale i capi indigeni perdono l'esercizio del loro potere riguardante i rapporti esteriori e s'impegnano a non fare alcuna convenzione e a non segnare alcun trattato senza l'assenso del rappresentante della Francia, che deve contrassegnare ogni atto di simile natura (2); talora essi non possono intraprendere alcuna guerra senza il consenso del rappresentante francese, nè cedere alcuna parte del loro territorio senza l'autorizzazione del governo francese, al quale sono sottoposte le differenze che essi hanno coi paesi vicini o con altri paesi egualmente sottoposti alla protezione della Francia (3). L'ingerenza della Francia nell'amministrazione interna è assai spesso più accentuata che non sia nei protettorati internazionali. Generalmente viene rispettata la legislazione esistente nei paesi protetti e sono mantenute le giurisdizioni indigene per gli affari civili e penali interessanti i soli indigeni, mentre viene completamente organizzato il servizio della giustizia francese pei Francesi, per gli Europei e per gli assimilati, e viene istituita una giurisdizione mista per giudicare le contestazioni fra indigeni e francesi

(1) Vedi ad es. Wilhelm. *Theorie juridique des protectorats* (*Journal du droit intern. privé*, 1890, p. 204).

(2) Rouard de Card op. cit. pag. 41, 112-113, 143-144.

(3) ibidem, pag. 102, 113, 118, 129-130.

o assimilati, le quali talora vengono semplicemente giudicate dai rappresentanti dell' autorità francese (1); qualche volta le autorità francesi giudicano anche le contestazioni fra indigeni (2). Dal punto di vista dell' amministrazione propriamente detta il governo francese, come correspettivo alla protezione contro ogni aggressione dal di fuori, si riserva il diritto di fare nel paese protetto tutti i lavori giudicati utili per lo sviluppo della comune prosperità (3); i capi indigeni subiscono delle restrizioni alla loro autonomia quanto alle concessioni di terre e miniere, all' abolizione della schiavitù, alla creazione di scuole, all' esercizio del commercio, favorendo in ogni modo lo sviluppo e il pacifico esercizio del commercio francese (4). Il governo del protettore non è rappresentato presso ciascuno dei paesi protetti da uno speciale residente com' è nei protettorati internazionali, ma dal governatore di una delle più vicine ed importanti colonie francesi (5), che talora può avere un delegato col titolo di residente (6).

Quanto alla designazione giuridica di tali rapporti, è notevole, che mentre vengono non di rado usate le parole di *protection*, *protectoral*, *amitié intime*, il più delle volte nei numerosi trattati riportati dal Rouard de Card si riscontra l' espressione cumulativa *protectoral et suzeraineté* (7), o semplicemente quella di *suzeraineté* (8). Dipende ciò da una semplice inesattezza di linguaggio dovuta alla mancanza di coltura giuridica, che troppo sovente si lamenta nei negoziatori di simili trattati, o non piuttosto deriva dalla natura stessa del rapporto che vien posto in essere? Io pro-

(1) Rouard pag. 42-43, 48-49, 118, 130.
(2) ibidem, pag. 113.
(3) ibidem, pag. 43, 103-104, 131.
(4) ibidem, pag. 51, 119, 122, 131, 154.
(5) ibidem, pag. 43, 114, 119, 123, 131, 146.
(6) ibidem, pag. 104.
(7) ibidem, pag. 182, 183, 185, 188. 198, 200, 201, 214, 218, 220, 224.
(8) ibidem, pag. 196, 212.

pendo nell'accogliere quest'ultima opinione. Già il Catellani in una nota critica al lavoro del Gairal ha acutamente osservato, «che talora il protettorato contemporaneo si sviluppa e si afferma in tal guisa da coincidere di bel nuovo nel suo concetto o nelle sue conseguenze col concetto feudale ora apparentemente abbandonato del vassallaggio» (1). Dal fatto che in alcuni dei protettorati stabiliti su Stati estra-europei di civiltà inferiore si riscontra un limite all'autonomia originaria della sovranità, limite che poi è quasi sempre indiretto e non corrispondente a un qualche cosa di attivo da parte dello Stato superiore, sarebbe un'illazione precipitata, derivante da semplicismo giuridico, il considerare tali protettorati come altrettanti casi di vassallaggio. Per quanto varie e mutevoli siano le forme di subordinazione degli Stati, certamente esse possono con acuta sintesi ricondursi a tipi fissi, dai cui caratteri differenziali viene possibilmente eliminata ogni nota accidentale; ma appunto per la variabilità e mutevolezza di quelle forme e per la complessità dei loro caratteri distintivi non si possono confondere o scambiare i tipi, per avere riscontrato in uno di essi una nota, che è predominante nell'altro. Così per esempio dal fatto che l'Inghilterra ha un diritto d'approvazione sulla nomina del sultano di Zanzibar, non mi pare si possa senz'altro concludere che il sultanato è un vassallo della Corona inglese, nel mentre tutto l'organismo giuridico dei rapporti esistenti fra Stato superiore e Stato subordinato corrisponde al tipo del protettorato e per nulla affatto a quello del vassallaggio (2). Non si può però negare che qualche volta la cosa si presenta sotto un aspetto differente: ad es. nel caso di conquista dello Stato barbaro,

(1) *Rivista italiana per le scienze giuridiche* vol. XXIII, fasc. I, pag. 87.

(2) Vedi una bellissima analisi differenziale fra *suzeraineté* e protettorato nel citato articolo del Heilborn: *L'Angleterre et le Transvaal* nella *Revue générale de droit int. pub.* 1896 p. 33 e segg.

il conquistatore ne rimane padrone per diritto di guerra e se egli non usa di tale esteso diritto coll' annessione e conserva al popolo vinto una certa autonomia interna sotto l'autorità dell' antico sovrano, ciò non può essere che in virtù di una delegazione, di una investitura di sovranità affatto analoga a quella dei feudi medioevali, nei quali il feudatario o spontaneamente o dopo una guerra sfortunata riceveva dal signore l' investitura dei poteri sovrani in quello stesso territorio, nel quale egli fino allora aveva goduto completa autonomia. Non è a dire che ciò si verifichi sempre dopo una guerra, giacchè questa può benissimo essere compiuta all' unico intento di stabilire o ristabilire un protettorato e fermarsi a questo risultato senza avere per fine la conquista, dopo la quale la forma esteriore di protettorato altro non è che un mezzo per amministrare senza dispendio di danari e di forze il paese soggiogato. In ogni caso il legame di vassallaggio, pur sotto le forme e le apparenze di protettorato, si appalesa non solo per il carattere iniziale dell' investitura, ma anche per tutte le note caratteristiche accessorie che sono proprie del vassallaggio; onde, a prescindere dalla qualifica diplomatica che al rapporto viene attribuita, non è soverchio l' imbarazzo che trova il giurista nel classificare questo in una categoria piuttosto che in un' altra. Il Dahomey, prima della conquista francese del 1892 e della detroizzazione del re Behanzin, era uno Stato indipendente, capace nonostante la sua barbarie di figurare nei rapporti internazionali. Il generale Dodds, investito di pieni poteri dal governo francese, con dichiarazione del 5 gennaio 1894 smembrò l' antico regno in due, aventi per capitali Abomey e Allada ed entrambi sottoposti al protettorato della Francia con a capo dei re designati dai capi indigeni coll' approvazione del governo della Repubblica. Con atto del 15 gennaio 1894 fu riconosciuto come re d' Abomey Ago-li-Agbo, col quale il 29 gennaio 1894 il generale Dodds concluse un trattato, che all' art. 1 dice: « Le roi et les habitants du royame d' Abomey se placent sous le protectorat et la suzeraineté de la

France » (1). L'impiego di quest'ultima parola non si troverà fuori di luogo, ove si pensi all'origine dello Stato e nel considerare le diverse stipulazioni del trattato si abbia riguardo alla naturale differenza, che deve correre per la diversa civiltà del popolo soggetto fra il vassallaggio usato nei paesi europei e quello, che la grande duttilità dei rapporti coloniali permette di usare nei paesi incivili.

Questo fatto, che il protettorato nasconda un vassallaggio, si riscontra molto più agevolmente nei protettorati coloniali. Stabiliti su territori occupabili, che lo Stato civile potrebbe senz'altro sottoporre alla sua assoluta sovranità, è assai facile che, anche indipendentemente da una vera e propria conquista, essi abbiano il valore di una retrocessione, fatta dallo Stato civile al capo indigeno, di quei poteri che questi deve considerare come perduti dal momento che il primo ha manifestato l'intenzione di occupare il territorio, retrocessione la quale naturalmente viene accompagnata da oneri, che rendono gli stessi capi indigeni primi e docili strumenti di colonizzazione nei paesi loro soggetti. Così avviene, come abbiamo già visto, in moltissimi dei protettorati coloniali stabiliti dalla Francia in Africa. Qualche volta nei trattati non viene usata la formula: *déclare se placer sous la suzeraineté et le protectorat de la France;* invece, a marcare meglio il rapporto correlativo fra la protezione accordata dalla Francia e l'obbligo di fedeltà del capo indigeno, coll'art. 1° questo dichiara di porsi sotto la *suzeraineté* della Francia e il governo francese, coll'art. 2°, gli promette la sua protezione (2). Del resto numerose stipulazioni di tali trattati danno a divedere come la parola *protectorat* o *protection* rappresenti l'obbligo di difesa, che incombe al *suzerain* in correspettivo dell'omaggio del vassallo e dei diritti che questo ha ceduto: di tale natura per es. sono il diritto

(1) Rouard de Card, op. cit. pag. 92-104, 188-189.
(2) ibidem, op. cit. pag. 129 n. (4).

che spetta alla Francia di giudicare, come già il signore feudale, tutte le questioni che sorgono fra capi egualmente soggetti (1), e la pensione, che sotto varie forme e vari titoli il governo francese corrisponde ai capi indigeni e che rappresenta il compenso feudale dato al vassallo in cambio dei diritti acquistati dal signore (2).

§ 4. — Il protettorato coloniale tedesco.

Il protettorato coloniale tedesco è importantissimo non solo per la singolarità del suo sviluppo, ma anche per essere stato inalzato a dignità di sistema universale dalla politica coloniale tedesca e aver servito quale unico mezzo all' incremento meravigliosamente rapido di quest' ultima.

Sono troppo noti i moventi e gl' inizi della colonizzazione germanica perchè io abbia qui bisogno di ricordarli (3). La guerra del 1870-71 ebbe una singolare influenza nello sviluppo coloniale delle due potenze, che vi avevano preso parte. La Francia, profligata sotto il colpo terribile, parve non trovasse modo migliore di dare al mondo prova della sua grande vitalità e delle sue forze rinascenti se non dando alla sua colonizzazione un impulso così grandioso e potente, che è appena paragonabile a quello del suo secolo d' oro all' apogeo della potenza politica ed economica. La Germania, che nella guerra aveva trovato l' unità e la coscienza di una

(1) Rouard de Card, op. cit. pag. 113, 118, 130.

(2) ibidem, pag. 163, 197, 199, 201, 202, 204, 206, 207, 212, 214.

(3) Vedi Geffken. *L'Allemagne et la question coloniale* nella *Revue de droit intern.* 1885, pag. 105; Delavaud. *La politique coloniale de l'Allemagne* negli *Annales de l'École libre des sciences politiques* 1887, p. 523-546 e 1888, p. 10-40 (ivi può trovarsi una copiosissima bibliografia); Rolin-Jaequemyns. *L'année 1888 au point de vue de la paix et du droit international* pag. 187-196 nella *Revue de droit intern.* 1889 p. 166; Geffken. *Le traité anglo-allemand du 1er juillet 1890* nella *Revue de droit intern.* 1890, p. 587.

grande potenza militare e politica, fu spinta nel campo, per lei vergine, della colonizzazione, non solo per il felice intuito dei suoi uomini di Stato, segnatamente del Bismark, che una grande potenza non può ai nostri giorni completamente disinteressarsi delle grandi questioni coloniali, che hanno assunto tanta importanza nella vita degli Stati, ma anche per il bisogno di riversare in terre vergini l' esuberante popolazione germanica, di creare nuovi sbocchi al rifiorente commercio, di avere dei depositi di carbone e dei porti di rilascio per la marina destinata alla protezione del commercio tedesco. La Francia aveva perduto nella guerra parecchi miliardi e il prestigio militare; appena sanate le piaghe economiche, essa sentiva il bisogno di riaffermare il valore del suo esercito; d' altronde essa seguì l' ispirazione tradizionale in lei dell' accentramento nelle mani dello Stato di tutte le pubbliche attività; onde le sue imprese coloniali, iniziate colla conquista o con accordi pacifici, furono tutte imprese ufficiali fatte dallo Stato o per lo Stato. La Germania invece, che non aveva bisogno di allori per il suo esercito e non poteva per imprese esterne e quasi di lusso allargare troppo i cordoni della borsa, viste sopratutto le idee parsimoniose del Reichstag, cercò di procurarsi colonie esclusivamente per mezzo dell' azione privata, accordando a questa l' alta protezione dell' impero. Il 23 giugno 1880 davanti ad una Commissione parlamentare il Bismark così esponeva le sue idee sulla colonizzazione: « Nous devons couvrir de le protection de l' Empire les établissements librement fondés par des sujets allemands, des rameaux, pour ainsi parler, de la nation allemande, et dans des territoires qui ne sont placés sous la souvrainété d' aucun autre état. Je crois que le devoir de l'Empire est d' etendre sa protection aux établissements lontains fondés de cette manière par des sujets de l' Empire, et non seulement à leurs comptoirs, mais aux territoires qu' ils peuvent avoir acquis ». E nella seduta 26 giugno 1884 del Reichstag egli formulava così il suo programma: « Je suivrai l' exemple de l' Angleterre en accordant à ces négotiants quelque chose

comme les chartes royales jadis conférées à la Compagnie des Indes occidentales. Je n'entends pas fonder des provinces, mais proteger des établissements commerciaux (1) ». Aborrendo dalle colonie a tipo francese ripiene di funzionari e di guarnigioni, di caserme e di forti, il Bismark si proponeva un intento economico e un intento politico, consistente il primo nell'evitare aggravi al bilancio dello Stato e il secondo nella possibilità di ritirarsi, quando l'affare andasse male o suscitasse troppo gravi difficoltà diplomatiche, senza compromettere la bandiera dello Stato. E assai difficile cogliere i momenti giuridici di attuazione di tale programma coloniale, non solo per il motivo estrinseco delle incertezze e delle oscillazioni a cui esso fu soggetto, ma anche e sopratutto per la originalità delle idee giuridiche, in cui venne attuandosi e che sono un connubio fra alcune idee vigenti nel vecchio diritto pubblico tedesco e alcune proprie del moderno diritto coloniale (2).

Il modo di formazione delle colonie germaniche è essenzialmente pacifico, consistendo in trattati stipulati coi capi indigeni ora da semplici commercianti, ora da compagnie, ora da commissari imperiali. Questi trattati per la quantità e la natura dei diritti, che vengono ceduti dagl'indigeni, variano

(1) *Discours du prince de Bismark* t. XI, p. 231.

(2) Si possono in proposito consultare le opere seguenti: Charpentier. *Entwikelungsgeschichte der Kolonialpolitik des deutschen Reiches.* Berlin, Bahr, 1886; von Stengel. *Die staats-und völkerrechtliche stellung der deutschen Kolonien.* Berlin, 1886; Holtzendorff. *Handbuch des Völkerrechts.* vol. II, § 55. Hamburg, Richter, 1887; Ring. *Deutsche Kolonialgesellschaften nebst Statuten der Gesell.* Berlin, Heymann, 1887; Gareis. *Deutsches colonialrecht* Giessen, Roth, 1888; Demay. *Histoire de la colonisation allemande.* Paris, 1889; Frenzel. *Deutschlands Kolonien.* Hannover, Muyer, 1889; D'Orgeval. *Les protectorats allemands (Annales de l'École libre des sciences politiques* 1890, p. 698 e 1892, p. 625); Blondel. *Essai sur la colonisation allemande.* Lille, Danel, 1895; von Stengel. *Die deutschen Schutzgebiete, ihre rechtliche stellung* ecc. Munchen, Hirth, 1895.

all'infinito, andando da una pura e semplice cessione allo stabilimento di un protettorato coloniale simile a quello in uso presso le altre potenze colonizzatrici. Su tali acquisti coloniali, siano essi dovuti all' iniziativa privata o a quella ufficiale, per l' art. 1 della legge 17 aprile 1886 sulla situazione giuridica dei territori protetti tedeschi (1) l' imperature esercita il protettorato a nome dell' impero. Il protettorato o *Schutzgewalt*, come contrapposto alla *Staatsgewalt*, ha per suo contenuto negativo la volontà dello Stato di non adempiere nei territori protetti tutte le prescrizioni e tutti i doveri di Stato e si concreta in una protezione efficace ai nazionali per mezzo di una supremazia (*Oberherrschaft*) politica e territoriale ad esclusione di qualsiasi altro Stato, e in una amministrazione economica, rispettando i costumi e le istituzioni degl' indigeni. I territori protetti fanno parte dell' impero dal punto di vista del diritto pubblico internazionale, mentre dal punto di vista del diritto costituzionale tedesco non sono che una specie di annesso (*Nebenland*); dal primo punto di vista, nonostante la mancanza di assunzione della piena sovranità, in virtù della presa di possesso i territori protetti sono sotratti alla colonizzazione degli altri Stati; dal secondo questi stessi territori non sono soggetti alla diretta amministrazione dell' impero e all' osservanza delle sue leggi, le quali non hanno effetto se un' ordinanza dell' imperatore non le introduce in ciascun territorio coloniale colle modificazioni giudicate necessarie, e ciò in omaggio a quel principio di diritto pubblico tedesco, per cui gran numero di leggi imperiali non entrano in vigore nei singoli Stati confederati che in seguito a leggi d' introduzione (*Ausführungsgesetze*) votate dalle singole legislature locali.

In sostanza questo sistema coloniale ha il carattere prevalente di processo di amministrazione economica, assumendo il protettore soltanto l' obbligo di garantire le condizioni esteriori dell' esistenza della colonia e il protetto quello di assicu-

(1) *Annuaire de législation étrangère*, t. XVI, pag. 95 e segg.

rare il funzionamento amministrativo interno sotto il controllo del protettore; è così che ad esso fu attribuito il nome di *protettorato coloniale amministrativo*. Gli agenti di tale amministrazione esercitata sotto l'alta protezione dell'impero possono essere o gli stessi capi indigeni o delle compagnie di colonizzazione. I capi indigeni non hanno e non possono quindi esercitare una vera sovranità; l'oggetto delle stipulazioni col protettore non può riflettere che certi diritti di autorità (*Hoheitsrechte*), che vengono lasciati ai capi indigeni o puramente e semplicemente o in via di retrocessione. Così in virtù del trattato 15 luglio 1884 fra il re di Togo, M'lapa, e il dottor Nachtigal il primo conservò dei diritti di carattere territoriale sugli stranieri e anche sui sudditi dell'impero; in tal modo quel re barbaro mentre aveva *jure proprio* i diritti personali di amministrazione interna, esercitava per delegazione dei diritti di sovranità territoriale, che non potevano sorgere se non per effetto della natura di Stato civile del protettore, riscontrandosi in questo caso una netta ed espressa applicazione pratica di quanto noi abbiamo detto a proposito del protettorato coloniale in genere, che consiste nel mantenimento al capo indigeno del potere personale interno e nell'assunzione *ex integro* della sovranità internazionale da parte del protettore, il quale naturalmente può farne una cessione (non retrocessione, perchè la sovranità internazionale non esisteva, almeno come tale, nel capo indigeno) allo stesso capo indigeno (1). Il più delle volte i capi tribù conservano dei poteri interni per retrocessione tacita consentita dall'impero, e

(1) L'unica difficoltà giuridica, insormontabile a mio avviso, esistente in tale cessione si ha nel fatto della mancanza di accordo di volontà riguardo all'oggetto, il quale non era nè posseduto nè conosciuto dal capo indigeno, e nella conseguente incapacità di questo stesso ad esercitare, dei diritti di cui non ha cognizione. Tale difficoltà pare abbia avuto i suoi effetti anche nella pratica, talchè con successivi accordi il re di Togo conservò soltanto un potere personale sui soli indigeni, mentre un commissario imperiale con degli agenti esercita l'autorità dell'impero.

questi poteri hanno quasi sempre carattere personale, e solo per eccezione (ora sempre più rara per il crescente intervento dei funzionari dell' impero) il carattere territoriale.

Il procedimento delle compagnie coloniali era il caposaldo del programma coloniale del principe di Bismark (1), ed è differente da quello anche attualmente in vigore in Inghilterra non solo per la sua intima connessione col sistema del protettarato, ma anche per la natura dei legami che avvincono le compagnie alla madre patria. Un esempio sarà più eloquente di una lunga spiegazione. Il 17 maggio 1885 l'imperatore Guglielmo emanava la seguente patente di protezione e di presa di possesso della Nuova Guinea : « Avendo nel mese di agosto del 1884 promessa la nostra protezione ad una Associazione di sudditi tedeschi, che nell' intervallo prese il nome di *Compagnia della Nuova Guinea*, per un'impresa coloniale da essa tentata nei territori orientali ed insulari dell' Oceano Pacifico del Sud; e la Compagnia rappresentata dal punto di vista giuridico dal nostro consigliere intimo commerciale Adolfo von Hansemann, avendo dichiarato obbligarsi ad organizzare e mantenere a proprie spese tutti gli stabilimenti pubblici destinati al progresso del commercio, allo sviluppo economico del suolo, al mantenimento dei rapporti pacifici cogl' indigeni ed alla loro civilizzazione; noi concediamo alla Compagnia la presente patente di protezione, affermando d' aver preso possesso dei territori di cui si tratta. Alla stessa Compagnia colle condizioni di intrattenere gli stabilimenti da essa creati e di so perirvi ai bisogni dell' amministrazione, concediamo i diritti analoghi a quelli della sovranità ed il privilegio di prendere possesso di territori non ancora occupati e di conchiudere trattati con indigeni. Sono riservate al governo l' alta sorveglianza e le misure necessarie a far rispettare i diritti di proprietà regolarmente acquistati anteriormente ed a proteggere gli abitanti. L' organizzazione dell' amministrazione giudiziaria ed il regolamento e la direzione dei rapporti fra

(1) *Discours*, t. XIII, p. 62.

il territorio protetto ed i paesi stranieri sono riservati al nostro governo. La Compagnia della Nuova Guinea avrà l'obbligo di costituirsi nel termine di un anno, secondo le prescrizioni della legge germanica; i membri del Consiglio d'amministrazione e gli ufficiali dirigenti dovranno essere sudditi germanici; e il governo si riserva il diritto di emanare ulteriormente le disposizioni, che giudicasse utili di prendere per completare le lettere patenti e regolarne l'esecuzione. La non osservanza di tali regole importerebbe per la Compagnia la perdita di ogni diritto alla nostra protezione (1) ».

Da questo tipo di patente di protezione *(Schutzbrief)* si vede come il processo giuridico sia il seguente: l'imperatore constata che i capi indigeni hanno ceduto alla compagnia i loro diritti di sovranità (*Rechte der Landeshoheit*) nel tempo stesso che i loro territori, poi accetta per l'impero i diritti di sovranità, stabilisce il suo protettorato imperiale sul territorio, infine delega i diritti di sovranità alla Compagnia, che li eserciterà sul territorio. Una compagnia privata è per sè inetta ad acquistare diritti internazionali, quindi gli acquisti di territorio da essa fatti per mezzo di patti con tribù selvagge non possono considerarsi che come acquisti a titolo privato, i quali non trasmettono nell'acquirente se non quei diritti — che non sono di sovranità — esistenti nel cedente. Una compagnia privata non può avere in sè stessa la potenzialità di divenir sovrana o protettrice, essa può solo porre le basi di un diritto di sovranità territoriale, che acquista tale forma giuridica perfetta o per la formazione col processo del tempo di un vero Stato autonomo o colla sanzione dello Stato, al quale la compagnia appartiene. Quando questa sanzione è intervenuta, i territori acquistati diventano secondo i casi territori protetti o puramente e semplicemente colonie, e allora lo Stato

(1) Questa patente di protezione si trova riportata nel Catellani *Le colonie e la Conferenza di Berlino*; pag. 419-421.

può delegare una parte dei suoi diritti di sovranità territoriale alla Compagnia stessa, che colla sua azione benefica vi diede origine, quasi come compenso all'inizio della colonizzazione, che viene a profittare alla madre patria senza averle procurato spese o difficoltà diplomatiche. La Compagnia viene così ad assumere per virtù di delegazione la qualità di soggetto attivo di protettetorato; ma essa non diventa propriamente una Compagnia sovrana, come generalmente le compagnie inglesi, giacchè lo Stato non le delega se non i diritti di autorità strettamente necessari allo sviluppo economico del territorio coloniale, riservando per sè non solo l'alta sorveglianza e la protezione degli abitanti e della proprietà, ma anche l'amministrazione della giustizia e l'esercizio dei rapporti internazionali. Così secondo il diritto coloniale tedesco la Compagnia si scosta dal tipo classico della *chartered company* inglese, che ha quasi la figura di una sovranità internazionale subordinata alla Corona britannica, per avvicinarsi al tipo, che ora pare maggiormente vagheggiato dalla scienza, di associazione privata, avente attribuzioni economiche coll'appannaggio di quei diritti di autorità, che sono necessari e sufficienti al libero e fecondo esercizio di quelle attribuzioni. Così la compagnia tedesca ha assunto bene spesso la funzione di semplice intermediaria fra i diritti ancora esistenti nelle tribù protette e l'intervento diretto dell'impero, il quale esercita il suo protettorato da un lato per mezzo della Compagnia e dall'altro per mezzo di agenti ufficiali, che rappresentano l'autorità imperiale e la funzione governativa. Colla legge dell'impero 31 gennaio 1889 il commissario imperiale non solamente fu incaricato di una missione di controllo e di sorveglianza, ma fu investito di un'autorità preponderante di fronte ai rappresentanti locali delle Compagnie ed ha specialmente il diritto di revocare le loro decisioni e i loro regolamenti.

Da poco tempo sorta, la colonizzazione tedesca ha subìto in questi ultimi anni una profonda modificazione, dovuta alle delusioni, di cui fu causa l'azione colonizzatrice privata.

Le Compagnie per mancanza di quei potenti mezzi pecuniari, che resero così prospere le Compagnie inglesi, per difetto di sapiente gestione, per gli attacchi frequenti delle popolazioni indigene mancarono in buona parte al loro scopo. Il Bismark attuò in principio, nonostante le fiere proteste sollevate, quell' articolo del suo programma, che permetteva l' abbandono di quelle opere coloniali, che non riuscivano o non destavano una seria fiducia; ma l'esperienza successiva dovette indurlo a ricredersi completamente sull' efficacia dell' azione privata e l' alta sua sapienza politica, avuta la vittoria sul suo orgoglio — pure smisurato — lo condusse a cambiare gradatamente di sistema, rendendo sempre più frequente ed intenso l' intervento diretto dello Stato per mezzo di sussidi pecuniari, d' organizzazione di truppe, d' installazione di funzionari. I funzionari imperiali, che prima quali agenti di controllo e di alta sorveglianza rappresentavano l' autorità protettrice imperiale presso le tribù o presso le Compagnie, che spesso aveva l' obbligo di pagarli, accrebbero a poco a poco le loro attribuzioni diminuendo i poteri dei capi e delle Compagnie. Si estese vieppiù l' autorità legislativa dell' impero sui territori protetti e da semplici decreti introduttivi in questi ultimi di leggi imperiali, come la legge consolare del 13 luglio 1879, che aveva già costituito la base dell'organismo giuridico privato dei territori coloniali, si passò all' assunzione di un vero e diretto potere legislativo da parte dell' impero. Ormai la *Schutzgewalt* non viene rappresentata che come il punto di partenza di un' organizzazione più completa, come il principio di un'evoluzione che conduce alla *Staatsgewalt*. Questa evoluzione dal regime di protettorato coloniale a quello di vere e proprie colonie (che del resto, come già abbiamo avuto occasione di accennare, corrisponde ad un destino storico necessario), già sensibile sotto il Bismark (1), divenne più accentuata e palese sotto

(1) Vedi *Discours du prince de Bismarck* t. XII, pag. 237, 232; t. XIII, p. 26, 27, 32, 62.

il suo successore von Caprivi, il quale nella seduta del Reichstag del 5 febbraio 1891 fece la seguente memorabile dichiarazione: « Nous voulons prendre en main l'administration comme administration imperiale immediate, ou, si l'on peut s'exprimer ainsi, bien que le mot soit tout à fait étranger à la constitution de l'Empire, nous voulons administer le pays comme colonie de la couronne. M. Bamberger nous a reproché de rompre avec notre passé. Il se peut qu'il ait raison. Nous appliquons l'administration imperiale immediate, parce qu'autrement on n'arriverait vraisemblablement à rien faire de l'Afrique orientale ». Uno dei primi atti del nuovo cancelliere era stato quello d'istituire con ordinanza del 29 giugno 1890 una sezione coloniale addetta al ministero degli affari esteri e con successiva ordinanza del 30 ottobre 1890 un consiglio coloniale organizzato sul tipo del consiglio superiore delle colonie di Francia; e non è forse lontano il giorno in cui in Germania, sull'esempio delle grandi potenze coloniali, verrà istituito un ministero delle colonie come suprema direzione alle diverse amministrazioni assunte direttamente dalla corona imperiale.

La storia della colonizzazione tedesca non manca di essere feconda di utili ammaestramenti. Io non credo che la concezione, certamente geniale, di combinare il protettorato coloniale colle compagnie commerciali all'effetto di colonizzare con poca spesa e minore responsabilità, semplicemente per l'esito suo infelice, debba ritenersi come mancante dei germi di una sana vitalità. Certo non conviene dissimulare i difetti dell'applicazione, che se ne fece in Germania. Anzitutto, specialmente nel periodo di creazione, è una vana illusione il pretendere di non gravare per nulla il bilancio dello Stato, come non è conforme ai sentimenti di buona fede il favorire e l'incoraggiare la formazione di compagnie commerciali per poi abbandonarle al loro destino, quando nello svolgimento della loro azione trovino degli ostacoli derivanti dall'azione concorrente di altre potenze o dagli attacchi degl'indigeni: se lo Stato viene a beneficiare dei

vantaggi, che possono derivare dalla colonizzazione privata, deve, per essere conseguente, sorreggerla all' uopo per vincere le difficoltà, che non possono essere superate se non dall' azione morale e materiale dello Stato stesso; l' agire diversamente, in ispecie quando gli uomini di governo non siano abbastanza preveggenti ed acuti, scoraggia i privati e li allontana da imprese, che richiedono il più delle volte dei capitali ingenti, i cui frutti non si possono ritrarre nella più favorevole delle ipotesi che a lunghissima scadenza. Altro grave errore della politica coloniale tedesca si è quello di aver voluto erigere il protettorato amministrativo a sistema universale di colonizzazione senza alcun riguardo alle condizioni infinitamente diverse dei paesi colonizzati: innamorata dell' idea geniale concepita, la Germania dimenticò che il segreto del fecondo reggimento politico delle colonie sta nell' usare nella varietà dei casi quelle *savantes dégradations de souveraineté*, di cui è maestra l' Inghilterra. E riguardo al grave problema delle compagnie coloniali, l' esperienza fattane dalla Germania mostra come la loro opera assai raramente sia utile negl' inizî della colonizzazione per le ostilità degl' indigeni e per le difficoltà diplomatiche che che troppo di sovente debbono superarsi, e come esse ormai nei nostri tempi siano destinate a perdere in buona parte il loro carattere di diritto pubblico, conservando un carattere puramente o almeno prevalentemente economico, e rimanendo così impedite di asservire agl' intenti materiali, che sono la loro propria destinazione finale, gl' interessi generali della civiltà e del progresso morale e intellettuale degl' indigeni.

§ 5. — Il protettorato coloniale Italiano.

Anche l' Italia ha usato del protettorato coloniale per gli acquisti fatti fuori dei limiti della colonia Eritrea lungo le coste dell' Oceano Indiano dall' Equatore fino al 12.° di latitudine nord, dove esistevano delle dominazioni semi-selvagge ben lungi dall' avere la personalità di Stato. Il sul-

tano di Obbia, che nel dicembre 1888 avea fatto all'Italia una formale domanda di protettorato per mezzo del Filonardi nostro console a Zanzibar, nell'8 febbraio 1889 stipulò col Filonardi un trattato, con cui dichiarava di sottoporre il suo paese di Obbia e tutte le sue possessioni, da El Marek a Ras Auad (dal 2°30' al 5°53' lat. nord) sotto la *protezione e governo* del Re d'Italia, di inalberare in tutti i suoi paesi la bandiera italiana, impegnandosi inoltre di non fare « contratti o trattati con qualsiasi governo o persona senza il pieno consenso del governo d'Italia ». Nello stesso giorno, con atto separato, il Filonardi prometteva al sultano, salvo l'approvazione del governo italiano, un'annualità di 1200 talleri come compenso della stipulazione del trattato (1). Con trattato del 7 aprile 1889 i sultani di Obbia e dei Migertini riconobbero il protettorato italiano sulla costa compresa fra 5°53' lat. nord e l'8°3' (territori di Garad e dell'Uadi Nogal, la cui proprietà era contestata fra i due sultani) ponendo la rimanente costa del Guardafui fino al 49' E. G. nella sfera d'influenza dell'Italia. Il sultano dei Migertini, in compenso del protettorato italiano da lui accettato, riceveva un'annualità di 1800 talleri (2).

Nel 24 marzo 1891 lo stesso Filonardi stipulò coi tre capi indigeni Incan Mahamud, Sultan Otoman e Sultan Abu Bacher, un altro trattato, col quale questi ponevano i loro paesi, le loro tribù e i loro sudditi, *sotto la protezione, il comando e l'autorità del governo d'Italia*, inalberando come segno della protezione la bandiera italiana e promettendo di non mantenere relazione alcuna con gli stranieri senza l'autorizzazione del governo italiano (3).

Nonostante le formule molto comprensive usate nei trattati, questi protettorati italiani debitamente notificati alle potenze, non ebbero per ora che un valore negativo, essendosi

(1) *Libro Verde. Somalia italiana.* (1885-1895) p. 36-37.
(2) *Libro Verde*, pag 40-41.
(3) *Libro Verde*, pag. 69-72.

il nostro governo limitato ad esercitare una sorveglianza intermittente sul territorio e sulla popolazione.

Almeno un principio di organizzazione amministrativa italiana ebbero invece i quattro porti del Benadir, Brava, Merka, Magadiscio e Warscheik, che con atto del 12 agosto 1892 il sultano di Zanzibar concedeva in amministrazione temporanea all'Italia mediante un canone annuo di 160 mila rupie (1); ma tale organizzazione non può interessarci direttamente non trattandosi di protettorato. Infatti il sultano di Zanzibar concedeva all'Italia i quattro porti per venire da questa amministrati politicamente e giudiziariamente in nome del governo del Sultano e sotto la sua bandiera; il governo italiano può levare imposte e prendere tutte le misure necessarie per provvedere alle spese del governo locale, al mantenimento della forza pubblica, all'amministrazione della giustizia e allo sviluppo dei lavori pubblici; nomina tutti gl'impiegati e paga anche i giudici indigeni; ha il diritto di regolare il commercio, la navigazione, la pesca, i mezzi di comunicazione, di stabilire delle dogane ecc. La concessione veniva fatta per 25 anni; allo spirare di questo termine essa potrà essere rinnovata per altri 25 anni con una semplice dichiarazione del governo italiano. Ritornando i quattro porti al sultano, degli arbitri stabiliranno il rimborso da questo dovuto al nostro governo per le spese fatte per i lavori pubblici. Come compenso per la cessione delle dogane l'Italia s'impegnava a pagare al sultano 40.000 rupie al momento della presa di possesso e poi successivamente un'annualità di 160.000 mila rupie. Il governo del sultano autorizzava il governo italiano a cedere l'amministrazione dei porti del Benadir a una società italiana, che amministrerebbe in nome del sultano, ma sempre sotto la responsabilità del governo del Re d'Italia.

Il 15 maggio 1893 il Sultano accordava al governo

(1) *Libro Verde*, pag. 98 e segg.

italiano l'esercizio provvisorio per tre anni della convenzione 12 agosto 1892 (1). Il governo a sua volta subconcesse l'amministrazione dei quattro porti ad una compagnia commerciale diretta dal capitano Filonardi, la quale ebbe delegata dal governo anche l'amministrazione del protettorato della foce del Giuba ad Itala lungo la costa del Benadir, dove sono interposti i quattro porti zanzibariti (2).

Per esercitare i diritti concessile lungo tutta la costa del Benadir la Compagnia Italiana credette opportuno promulgare un regolamento unico tanto pei tratti di costa soggetti soltanto al protettorato quanto pei porti provvisoriamente amministrati dall'Italia per concessione del sultano di Zanzibar. Questo regolamento amministrativo, che fu approvato dal nostro governo e notificato a Zanzibar dal R. Consolato e nel Benadir dalla Compagnia stessa, riserva al governo italiano il dominio delle terre incolte e senza proprietario e delle miniere, delega alla Compagnia il regolamento forestale, proibisce la tratta degli schiavi (3), riservando alla Compagnia il fissare delle norme per la gruaduale abolizione della servitù domestica, istituisce un registro per la trascrizione di tutti i titoli riguardanti la proprietà immobiliare; la giustizia sarà amministrata per gl'indigeni da *Cadi* nominati dalla Compagnia (i quali hanno anche le funzioni notarili) con appello al governatore della città più vicina e finalmente al gerente della Compagnia, e per gli europei dal gerente stesso, secondo le leggi in vigore nel regno d'Italia, seguendo le norme dei tribunali consolari; è proibita l'importazione, confezione e vendita d'armi da fuoco, salvi

(1) *Libro Verde*, p. 114-116.

(2) *Libro Verde*, p. 124 e 254.

(3) In tutti i territori protetti italiani lungo le coste dell'Oceano indiano vennero applicate le clausole di Berlino e di Bruxelles relative alla tratta, al commercio delle armi e delle bevande alcooliche, ed alla libertà del commercio. *Libro Verde*. Appendice XIII, doc. 101 a 115; pag. 253-276.

gli speciali permessi rilasciati dal gerente della Compagnia; vengono stabilite infine delle tariffe doganali (1).

Il 15 luglio 1896, essendo cessata la concessione per tre anni fatta alla Compagnia Filonardi e C., l'amministrazione del Benadir fu ripresa in mano del governo italiano, il quale nel 15 aprile 1896 aveva segnato coi delegati dei promotori della costituenda *Società anonima commerciale italiana del Benadir* una convenzione, che dovrà essere approvata con legge (2). Così, quando quest'approvazione sarà intervenuta (non oltre, si spera, la fine del corrente anno) anche l'Italia potrà fra i suoi possedimenti annoverare dei protettorati coloniali amministrati da una compagnia commerciale sul tipo tedesco.

Venezia, Agosto 1897.

(1) *Libro Verde*, doc. 111, all. I., pag. 260-262.

(2) Vedi il testo di questa convenzione nella recente pubblicazione dei signori G. Errera e E. Alamanni. *Studi coloniali. La Compagnia commerciale per l'Eritrea.* Roma, Loescher, 1897; pag. 88-93.

INDICE

Introduzione. . . . . pag. 3

Capitolo I. La sovranità internazionale e le sue modificazioni . » 6

Capitolo II. Fondamento filosofico e giuridico del protettorato. Il protettorato internazionale e il protettorato coloniale . » 30

Capitolo III. Il protettorato internazionale:
§ 1. — Stabilimento del protettorato . . . . . » 65
§ 2. — Effetti del protettorato.
a) Conservazione della personalità internazionale dello Stato protetto e sue principali conseguenze . . . . . » 102
b) Abbandono della sovranità esteriore . . . . . » 113
c) Diritti del protettore sulla sovranità interna del protetto . » 129
§ 3. — Fine del protettorato . . . . . » 150

Capitolo IV. Il protettorato coloniale:
§ 1. — Principî generali . . . . . » 156
§ 2. — Il protettorato coloniale inglese e americano . . » 164
§ 3. — Il protettorato coloniale francese . . . . . » 170
§ 4. — Il protettorato coloniale tedesco . . . . . » 175
§ 5. — Il protettorato coloniale italiano . . . . . » 185

12/20/20

Aug. 1927

HARVARD LAW LIBRARY

FROM THE LIBRARY
OF
RAMON DE DALMAU Y DE OLIVART
MARQUÉS DE OLIVART

RECEIVED DECEMBER 31, 1911